



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y  
POLÍTICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

**La pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una  
imposición jurídica: un estudio crítico en Latacunga durante el año 2020.**

**AUTOR:**

**Molina Jácome Luis Xavier**

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de  
abogado de los tribunales y juzgados de la república del  
Ecuador**

**TUTOR:**

**Dr. Diego Romero Oseguera**

**Guayaquil, Ecuador  
25 de abril de 2021**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y  
POLÍTICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Molina Jácome Luis Xavier**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

**TUTOR (A)**

f. \_\_\_\_\_

**Dr. Diego Romero Oseguera**

**DIRECTOR DE LA CARRERA**

f. \_\_\_\_\_

**Ab. Lynch Fernández María Isabel**

**Guayaquil, a los 25 días del mes de abril del año 2021**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y  
POLÍTICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

Yo, **Molina Jácome Luis Xavier**

**DECLARO QUE:**

El Trabajo de Titulación, **La pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una imposición jurídica: un estudio crítico en Latacunga durante el año 2020**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

**Guayaquil, a los 25 días del mes de abril del año 2021**

**EL AUTOR**

f. \_\_\_\_\_

**Molina Jácome Luis Xavier**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y  
POLÍTICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**AUTORIZACIÓN**

Yo, **Molina Jácome Luis Xavier**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **La pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una imposición jurídica: un estudio crítico en Latacunga durante el año 2020**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 25 días del mes de abril del año 2021**

**EL AUTOR**

f. \_\_\_\_\_

**Molina Jácome Luis Xavier**

# REPORTE DE URKUND

The screenshot displays the URKUND interface. On the left, a sidebar shows document metadata: 'Documento' (MOLINA JÁCOME LUIS XAVIER.docx), 'Presentado' (2021-05-25 00:34), 'Presentado por' (rosa.hernandez02@cu.ucsg.edu.ec), 'Recibido' (taryn.almeida.ucsg@analysis.urkund.com), and 'Mensaje' (TRABAJO MOLINA JACOME). The main area shows a 'Lista de fuentes' (List of sources) with a 'Bloques' (Blocks) tab. The list includes: 'TESIS-FINAL-BETTY-MENA-MODIFICADA-1ok.docx', 'TESIS TRABAJO FINAL .docx', 'Tesis DIANA ABAD.docx', a URL from nucesl.edu.ec, a URL from esacc.corteconstitucional.gob.ec, 'Tesis Arreglada Trabajo Final .docx', a URL from docolayer.es, and another URL from docolayer.es. The bottom status bar shows '0 Advertencias', 'Reiniciar', 'Exportar', and 'Compartir'.

**TUTOR (A)**

---

**Dr. Diego Romero Oseguera**

**AUTOR:**

---

**Molina Jácome Luis Xavier**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y  
POLÍTICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN**

f. \_\_\_\_\_

**AB. MARÍA ISABEL LYNCH DE NATH, MGS.**

DECANO O DIRECTOR DE CARRERA

f. \_\_\_\_\_

**AB. PAOLA TOSCANINI SEQUEIRA, MGS.**

COORDINADOR DEL ÁREA O DOCENTE DE LA CARRERA

f. \_\_\_\_\_

**AB. MARÍA PAULA RAMÍREZ VERA. MGS.**

OPONENTE

## ÍNDICE

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN .....	VI
RESUMEN .....	IX
ABSTRACT .....	X
INTRODUCCIÓN.....	2
CAPÍTULO I EL PROBLEMA .....	3
1.1    Formulación de problema. ....	3
1.2    Justificación. ....	4
1.3    Situación conflicto. ....	4
1.4    Objetivos de la investigación .....	5
1.4.1    Objetivo general .....	5
1.4.2    Objetivos específicos.....	5
1.5    Preguntas de investigación.....	5
1.6    Delimitación.....	6
CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO.....	7
2.1    De las penas privativas de libertad.....	7
2.1.1    De la aproximación doctrinaria, de la pena y sus fines. ....	7
2.1.2.    De la clasificación de las penas desde el punto de vista jurídico. ....	8
2.1.3    De la imposición de la pena privativa de libertad en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.....	10
2.1.3.1    De la ejecución, oportunidad, cómputo e incidentes .....	11
2.2    La incidencia de las penas privativas de libertad en mujeres embarazadas.....	12
2.2.1    Incidencia del cumplimiento de la pena privativa de libertad en mujeres embarazadas.....	12
2.2.1.1    Debido proceso, visión del proceso administrativo según el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, en casos de mujeres embarazadas. ...	13

2.2.2 Garantías Jurisdiccionales aplicables a mujeres embarazadas privadas de libertad.....	15
2.2.2.1 Acción de Hábeas Corpus .....	15
2.2.2.2 Acción extraordinaria de protección.....	16
2.3 Análisis en la ciudad de Latacunga sobre la incidencia de las penas privativas de libertad en las mujeres embarazadas durante el año 2020 .....	17
CAPÍTULO III METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN .....	19
3.1 Tipo de Investigación.....	19
3.2 Investigación bibliográfica .....	19
3.3 Población .....	19
3.4 Muestra .....	19
3.5 Técnicas e Instrumentos de Recolección de datos .....	19
3.6 Proceso de Recolección de datos .....	19
CAPÍTULO IV RESULTADOS .....	21
CAPÍTULO V LA PROPUESTA .....	28
5.1 Título de la propuesta.....	28
5.2 Justificación de la Propuesta.....	28
5.3 Objetivos de la propuesta.....	28
5.4 Descripción de la Propuesta.....	28
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	31
Conclusiones .....	31
Recomendaciones .....	32
REFERENCIAS .....	33
ANEXOS .....	35



## RESUMEN

El presente documento de análisis, tiene como propósito tratar la problemática sobre la imposición de penas privativas de libertad en mujeres embarazadas, que cumplen sentencia en el Centro de Privación de Libertad Cotopaxi N° 1, ubicado en el cantón Latacunga durante el año 2020; lo que vulnera el ejercicio de sus derechos constitucionales, pues ninguna mujer embarazada puede ingresar a un centro de privación a cumplir la pena sino noventa días después del parto, o si el embarazo sobrevino a la pena privativa de libertad se deben preferir medidas alternativas, para este último caso no existe un trámite en el régimen penitenciario. Al no existir un trámite en la normativa penal vigente que garantice sus derechos y encontrándose en vigencia normativa reglamentaria que regulariza la estadía de las mujeres gestantes privadas de libertad en los centros carcelarios, ésta es contraria no solo a la normativa penal vigente y a los tratados internacionales de derechos humanos. Es necesaria la regulación de un trámite adecuado para la tutela de los derechos de las mujeres embarazadas privadas de libertad que garantice el debido proceso y la seguridad jurídica.

**Palabras claves:** penas privativas de libertad, mujeres embarazadas, medidas alternativas, debido proceso, ejecución de la pena, incidentes.

## **ABSTRACT**

The purpose of this analysis document is to address the issue of the imposition of custodial sentences on pregnant women, who are serving a sentence at the Cotopaxi Center for the Deprivation of Liberty No. 1, located in the Latacunga canton during 2020; This violates the exercise of their constitutional rights, since no pregnant woman can enter a detention center to serve her sentence until 90 days after delivery, or if the pregnancy occurred after the custodial sentence, alternative measures should be preferred, to In the latter case, there is no procedure in the penitentiary regime. As there is no procedure in the current criminal regulations that guarantees their rights and the regulatory regulations that regulate the stay of pregnant women deprived of liberty in prisons are in force, this is contrary not only to current criminal regulations and international treaties of human rights. It is necessary to regulate an adequate procedure for the protection of the rights of pregnant women deprived of liberty that guarantees due process and legal security.

## INTRODUCCIÓN

En el presente estudio nos enfocaremos en analizar la problemática que surge a raíz de la imposición de penas privativas de libertad hacia mujeres, y que durante el cumplimiento de esta pena resultaren embarazadas; dándonos como resultado el conflicto entre la obligación del Estado de ejecutar lo juzgado y la protección que debe el mismo Estado hacia las personas catalogadas como de atención prioritaria, en este caso en específico las mujeres embarazadas y durante todo su desarrollo, siendo esto el embarazo, el parto y la lactancia.

Se analizará cuál es la incidencia que tiene la pena privativa de libertad sobre los derechos y garantías que asisten y protegen a las mujeres embarazadas, sobre su estado de salud y sobre la atención médica necesaria que se requiere para la protección de su integridad y de la vida misma tanto de la madre como del niño o niña que está por nacer.

En primer lugar, se tratará sobre la pena, su clasificación, el trámite de la imposición de la pena privativa de libertad y su ejecución; también tratándose sobre la incidencia de la pena de las mujeres privadas de libertad, el debido proceso desde el punto de vista administrativo y la actual normativa y reglamentación.

Se analizarán también los incidentes judiciales y garantías constitucionales con las que se ha dado visibilidad a esta problemática que surge ante la falta de una normativa concreta para la tramitación del incidente del embarazo al momento de cumplirse una pena.

Con estos datos se hará un análisis crítico a sobre casos de mujeres privadas de libertad en el centro de privación de libertad Cotopaxi N° 1 y se propondrá una solución factible que en este caso será una propuesta de Ley Orgánica reformatoria al Código Orgánico Integral Penal.

## CAPÍTULO I EL PROBLEMA

### 1.1 Formulación de problema.

El Estado con su facultad coercitiva aplicada por la ley, tiene la potestad de limitar uno de los derechos más fundamentales del ser humano, que es la libertad, esto a través de un proceso judicial imponiendo una pena, por acciones u omisiones previamente establecidas como infracciones de tipo penal; a esta facultad la llamamos el IUS PUNIENDI.

La limitación del derecho de libertad ambulatoria, se da sólo ante la imposición de una pena mediante sentencia condenatoria, con las excepciones que deben estar establecidas en la ley y que únicamente actúan bajo un carácter cautelar y no sancionatorio.

Al tratarse de una sanción restrictiva del derecho de libertad, la más severa en nuestro ordenamiento jurídico, como es la pena privativa de libertad, el control legal a esta restricción debe constar en la ley de forma previa, atendiendo al axioma básico latino del “NULLUM CRIMEN NULLA POENA SINE PREAVIA LEGE”, que quiere decir no hay crimen ni pena sin ley previa; siendo esta ley previa no solo exigible para la determinación de existencia del delito ni su pena sino también es exigible para poder identificar y establecer quiénes pueden ser objeto de la pena, los requisitos dogmáticos exigibles para cada tipo penal, las características propias de cada delito o elementos del tipo, y las condiciones necesarias para el procesamiento penal y la ejecución de lo juzgado.

En este contexto, nos encontramos ante una obvia confrontación entre la obligación de ejecutar lo juzgado y la protección del Estado a personas que se encuentren en condición de vulnerabilidad privadas de libertad como el caso de las mujeres embarazadas, esto con relación a lo determinado en la Constitución de la República del Ecuador, pues pertenecen a un grupo de atención prioritaria, así lo refieren los Arts. 35 y 43 de la norma antes indicada; y esta situación de vulnerabilidad no solo se da por su condición médica y protección de su integridad física sino también por la protección de la vida desde su concepción, es decir del futuro ser humano que está por nacer (nasciturus).

Expuesto lo anterior surge la problemática en la ejecución de la pena privativa de libertad en mujeres embarazadas, como una imposición jurídica, en un centro de confinamiento o

centro de rehabilitación social sin la adecuada infraestructura para la atención digna, prioritaria, integral de la mujer que se encuentra en esta condición; de igual manera surge el conflicto sobre la atención médica continua que deberá recibir al momento del parto, post parto e incluso la lactancia que debe otorgarse ya por derecho propio del recién nacido.

Frente a lo expuesto la ley ha establecido restricciones sobre el ingreso de mujeres gestantes a un centro carcelario, limitantes que no son cumplidas por las autoridades correspondientes o existe un conflicto cuando el embarazo se da durante la permanencia en el centro de rehabilitación social: ocasionando que constantemente se presenten acciones de carácter constitucional para reivindicar los derechos vulnerados, por ello debemos establecer jerárquicamente cuáles son los derechos afectados y por qué el Estado debe brindar protección adecuada a este grupo de atención prioritaria y sobretodo analizar la existencia de legislación sustantiva y adjetiva que vulnera estos derechos.

## **1.2 Justificación.**

El presente documento tiene como propósito entender la temática de la pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una imposición jurídica, mediante un estudio crítico en la ciudad de Latacunga, por lo que es necesario conceptualizar, sobre las penas privativas de libertad, el derecho a la integridad de las mujeres embarazadas, la obligación por parte del Estado de ejecutar lo juzgado; existiendo casos en donde la ponderación de derechos debe ser aplicada en favor del reconocimiento y goce progresivo de los derechos, y no de manera formal al cumplimiento de una pena privativa de libertad; es importante desarrollar los derechos de las mujeres en estado de gestación frente a una pena privativa de libertad por cuanto existe actualmente dudas frente a si se debe o no mantener en un centro de privación de libertad a una mujer en estado de gestación y también porque existe legislación reglamentaria actual que vulnera totalmente los derechos ya tantas veces mencionados y que incluso se encuentra en contradicción directa con legislación de tipo orgánica.

## **1.3 Situación conflicto.**

La situación principal que radica como problema jurídico sobre la pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una imposición jurídica; existiendo normativa

contradictoria, provocando la vulneración de derechos constitucionales, convencionales, y legales.

Esta problemática ha ocasionado que existan sentencias emitidas por el máximo órgano constitucional de nuestro País donde se han reivindicado derechos de las mujeres privadas de libertad en estado de gestación pero aun así observamos que el Estado dentro de su legislación orgánica, ordinaria y reglamentaria sigue vulnerando estos derechos y no existe un criterio único establecido para los casos de mujeres embarazadas que están ingresadas o que van a ingresar al sistema de rehabilitación social ocasionando la interposición continua de acciones constitucionales, específicamente las de hábeas corpus.

## **1.4 Objetivos de la investigación**

### **1.4.1 Objetivo general**

Determinar a través de análisis crítico, jurídico y doctrinario, sobre la pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una imposición jurídica en Latacunga durante el año 2020.

### **1.4.2 Objetivos específicos**

- Analizar doctrina penal sobre las penas privativas de libertad.
- Determinar la existencia de normativa que afecte a la protección de mujeres embarazadas privadas de libertad.
- Determinar las condiciones de atención de mujeres embarazadas que existen en los centros de rehabilitación social.
- Determinar los derechos vulnerados de la mujer embarazada cuando ésta es ingresada al sistema de rehabilitación social en la ciudad de Latacunga en el año 2020.
- Definir conclusiones sobre los hallazgos encontrados.

## **1.5 Preguntas de investigación**

¿Por qué se imponen una pena privativa de libertad?

¿Para qué se impone la pena privativa de libertad?

¿Qué hallazgos doctrinarios se encuentran sobre las mujeres embarazadas privadas de libertad?

¿Es factible la aplicación de legislación reglamentaria en contradicción con el pronunciamiento de la Corte Constitucional en lo que refiere a mujeres embarazadas privadas de libertad?

### **1.6 Delimitación.**

La presente investigación se dirige a indagar sobre la legislación vigente en el Ecuador en torno a la pena privativa de libertad a la mujer embarazada como una imposición jurídica, en la ciudad de Latacunga durante el año 2020.

## CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO

### 2.1 De las penas privativas de libertad.

#### 2.1.1 De la aproximación doctrinaria, de la pena y sus fines.

Para nuestro estudio analizaremos en primer término la pena y sus fines, sobre la base de las tres teorías de la pena que se han desarrollado a lo largo de la dogmática penal.

**a. Teoría de la retribución o teoría absoluta**, conocida de esta forma porque concibe a la pena como el fin mismo (único), es ajena a cualquier finalidad preventiva.

La consecuencia justa y necesaria del delito cometido, entendida como una necesidad ética, como un “imperativo categórico” al modo que la entendió Kant, bien como una necesidad lógica, negación del delito y afirmación del derecho como la concibió Hegel. (MUÑOZ, 2001, pág. 71)

Esta teoría busca la justicia absoluta, mira al pasado y busca compensar el mal causado por el delito.

**b. Teoría relativa**, su fundamento es la prevención, se encamina hacia el futuro, a la protección de la sociedad y la pena no es un fin en sí mismo. Existen dos grupos conocidos como: la prevención general y la especial.

Así, la teoría de la prevención general, está dirigida a la generalidad de los ciudadanos para que se abstengan de delinquir; y, la de la prevención especial, busca apartar al delincuente del delito, e incluso apartarlo de la sociedad, a través de su aseguramiento (ZAMBRANO, 2017).

**c. Teoría ecléctica o mixta**, ésta teoría admite que el fin de la pena no es puro, protegiendo a la sociedad, previniendo el delito, y la culpabilidad opera como límite de la injerencia del Estado. En otras palabras, la retribución como base, pero añadiéndole también el cumplimiento de fines preventivos tanto generales como especiales. (MUÑOZ, 2001).

Los fines de la pena desde el punto de vista de la doctrina, son: la retribución conforme al principio de proporcionalidad materializado en la imposición de la pena y reparación a la víctima; y, la prevención general y especial, que consiste en la resocialización del penado.



Por lo que, la pena tiene un fin preventivo, que se cumple básicamente en el momento del establecimiento legislativo de la sanción, la que se presenta como la amenaza de un mal ante la violación de las prohibiciones; un fin retributivo, que se manifiesta en el momento de la imposición judicial de la pena, y un fin resocializador que orienta la ejecución de la misma. (Corte IDH, 2006, pág. 60)

### **2.1.2. De la clasificación de las penas desde el punto de vista jurídico.**

El derecho penal realiza la siguiente clasificación de las penas: corporales, infamantes, inhabilitantes, privativas de libertad y pecuniarias.

#### **a. Penas corporales**

Las penas corporales, son aquellas que afectaban a la integridad física de las personas, conocidas por ser crueles, inhumanas e ineficaces, pues en los países que aún hoy se mantienen penas corporales como la pena de muerte, el índice de criminalidad no ha disminuido. “Pues existen razones estructurales que tienen factores desencadenantes vinculados con la salud, educación, empleo y vivienda, para mencionar los más importantes” (ZAMBRANO, 2017, pág. 38).

Sus detractores sostienen que: “Es incoherente suprimir las penas corporales por reputarlas contrarias a la dignidad humana y demasiado crueles, y mantener en cambio la pena de muerte, que anula por completo al individuo” (MIRG, 1985, pág. 3). La mayoría de países han suprimido las penas corporales de sus legislaciones por considerarlas contrarias a la dignidad humana.

#### **b. Penas infamantes**

La pena de vergüenza pública, frecuente en la Edad Media, consistía en exponer al condenado por las calles públicas, para que fuera avergonzado y abucheado por la gente. “En la ejecución de esta pena al condenado no le quedaba daño alguno en el cuerpo, pero sí en el alma, por el recuerdo y la opinión que los vecinos pudieran conservar del episodio” (Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx>)

Era de tipo extraordinaria, dependía del tribunal sancionador cuando no se podía imponer otra pena, como la pena corporal de azotes, debido a circunstancias que modifican la responsabilidad o el carácter personal del reo que ponga en peligro su vida. Era de ejecución inmediata al auto condenatorio. (Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx>)

### **c. Penas inhabilitantes**

Las penas inhabilitantes, son aquellas que se imponen para limitar el ejercicio de ciertos derechos, su naturaleza es residual abierta, se definen por ser aquellas penas distintas a la privación de libertad y multa.

Distintos autores la considera como pena accesoria (Recuperado de [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122017000100010](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122017000100010)), pseudo accesoria o de accesoriedad impropia (Recuperado de <http://idus.us.es>). Se diferencian de la pena principal, por la gravedad que acompaña al delito. Son de dos tipos, las de inhabilitación absoluta que limita los derechos como ciudadano; y, las de inhabilitación especial<sup>1</sup>, que limitan de un derecho concreto.

### **d. Penas pecuniarias**

Son las penas que afectan al patrimonio del condenado y a los derechos de propiedad, pero no hay que confundirla con la reparación a la víctima del ilícito. “Tiene como característica la de ser autónoma, esto es, la única sanción impuesta por un delito de poca importancia” (CRUZ, 2011, pág. 234).

De acuerdo al Código Orgánico Integral Penal, vigente desde el año 2014 (R.O. S. No.180, 10-II-2014), estas penas restrictivas de derechos de propiedad, son la multa, el comiso y destrucción de los instrumentos o efectos de la infracción.

### **e. Penas privativas de libertad.**

En términos generales la pena privativa de libertad, es la sanción impuesta por la infracción de la ley penal. “Que consiste en la reclusión del condenado” (CRUZ, 2011, pág. 233), la doctrina la concibe como la sanción penal más drástica en los ordenamientos occidentales.

En el derecho contemporáneo, se imponen en virtud de una sentencia condenatoria. “En algunos casos será necesario que el juez o tribunal penal condene al individuo a sufrir la pena o sanción establecida en la ley penal” (VACA, 2020, pág. 87).

---

<sup>1</sup>Notas. “Las penas de inhabilitación absoluta impiden a la persona ejercer sus derechos como ciudadano, por su condición de sentenciado. Las penas de inhabilitación especial impiden el ejercicio de un derecho concreto, por ejemplo, ejercer la profesión, oficio, entre otros de acuerdo a la naturaleza del delito”. (Recuperado de <http://idus.us.es>)

### **2.1.3 De la imposición de la pena privativa de libertad en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.**

La pena privativa de libertad, de acuerdo a la legislación penal ecuatoriana, se encuentra estipulada en el artículo 51 del Código Orgánico Integral Penal, que refiere: “Es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada<sup>2</sup>” (R.O. S. No. 180, 10-II-2014, 2014).

Apegándose a la teoría mixta, tiene dos fines: la prevención general positiva basada en la educación a la población sobre las consecuencias de violar la ley penal determinada por los legisladores; y, la retribución, dada por la condena y reparación a la víctima por el daño causado, tal como lo refiere el artículo 53<sup>3</sup> del Código Orgánico Integral Penal.

“La pena es una retribución legal a un acto ilegal. Es una privación de bienes jurídicos, que recae sobre el autor, cómplice o encubridor de un delito, en más o menos proporción al mal causado por estos” (Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/la-pena>, 2017).

Conforme al principio de legalidad, no se impondrán penas más severas que las determinadas para cada tipo penal. Quedan proscritas las penas indefinidas, por lo que el tiempo de duración<sup>4</sup> de la pena debe ser determinado, empieza a computarse desde el momento de la aprehensión, la imposición de prisión preventiva o arresto domiciliario<sup>5</sup>; y, podrá acumularse hasta los cuarenta años. (R.O. S. No. 180, 10-II-2014, 2014)

---

<sup>2</sup>Notas. Constitución de la República del Ecuador, Artículo 64: “El goce de los derechos políticos se suspenderá, además de los casos que determine la ley, por las razones siguientes: (...) 2. Sentencia ejecutoriada que condene a pena privativa de libertad, mientras ésta subsista”.

<sup>3</sup> Notas. Código Orgánico Integral Penal, Artículo 52: “Los fines de la pena son la prevención general de la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena así como la reparación del derecho de la víctima. En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales”.

<sup>4</sup> Notas. Código Orgánico Integral Penal, Artículo 623: “El tribunal deberá determinar con precisión el tiempo de la condena; de igual modo deberá determinar el cumplimiento de las penas de restricción de los derechos de propiedad, en caso de existir”.

<sup>5</sup> Notas. Código Orgánico Integral Penal, Artículo 522: “. - La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad: 1. Prohibición de ausentarse del país. 2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe. 3. Arresto domiciliario. 4. Dispositivo de vigilancia electrónica. 5. Detención. 6. Prisión preventiva”.

Finalmente, la imposición de la pena privativa de libertad se da en virtud de la sentencia, y es el resultado del trámite de cada proceso judicial; la aplicación de atenuantes o agravantes de acuerdo a cada circunstancia (hechos); y, las necesidades de la víctima.

### **2.1.3.1 De la ejecución, oportunidad, cómputo e incidentes**

De acuerdo al artículo 624 del Código Orgánico Integral Penal, la pena se cumplirá una vez que esté ejecutoriada la sentencia (R.O. S. No. 180, 10-II-2014, 2014). La ejecución debe atender los derechos fundamentales del privado de libertad y abstenerse de realizar cualquier acto que atente a la dignidad humana del mismo. Por lo que, se debe:

Proscribir toda medida de crueldad o excesivo rigor que pudiera emplearse contra los presos mientras permanezcan en las celdas. El castigo para el encarcelado -añade el jurista- no debe ser otro que la pena misma con arreglo a su propia manera de ser legal. Las cárceles en sí mismas -concluye- por sus condiciones materiales, higiénicas y de salubridad, no deben agravar el mal inherente a la pena, ni las autoridades ejecutarlas en forma que aumente ese mal. (NÚÑEZ, 1960)

Como observamos, por regla general la ejecución de la pena se da en virtud de la sentencia condenatoria ejecutoriada, sin embargo, existen casos especiales en que se suspende la ejecución, uno de éstos, se da cuando la persona sentenciada se encuentre en estado de gestación.

En este sentido, conforme al inciso final del artículo 624 de la ley penal, refiere:

Ninguna mujer embarazada podrá ser privada de su libertad, ni será notificada con sentencia, sino noventa días después del parto. Durante este periodo, la o el juzgador ordenará que se le imponga o que continúe el arresto domiciliario y el uso del dispositivo de vigilancia electrónico para garantizar el cumplimiento de la pena. (R.O. S. No. 180, 10-II-2014, 2014)

Por lo que, para el cómputo de la pena impuesta<sup>6</sup>, se tendrá en cuenta el tiempo del arresto domiciliario.

---

<sup>6</sup>Notas. Código Orgánico Integral Penal, Artículo 667: “La o el juez de garantías penitenciarias realizará el cómputo y determinará con exactitud la fecha en que finalizará la condena y, de acuerdo al caso, la fecha a partir de la cual la autoridad competente del centro o la persona sentenciada, podrá solicitar el cambio de régimen de rehabilitación social. Para tal cómputo se tomará en cuenta el tiempo que la persona sentenciada está efectivamente privada de su libertad”.

La ejecución de penas y medidas cautelares corresponderá al Organismo Técnico encargado del Sistema de Rehabilitación Social, bajo el control y supervisión de las o los jueces de garantías penitenciarias (R.O. S. No. 180, 10-II-2014, 2014).

Durante la ejecución de la pena, si se generan incidentes, sobre la vulneración de derechos, las peticiones serán presentadas ante el juez de garantías penitenciarias para su resolución, y, en caso de derechos constitucionales ante el juez de garantías jurisdiccionales y control constitucional.

## **2.2 La incidencia de las penas privativas de libertad en mujeres embarazadas**

### **2.2.1 Incidencia del cumplimiento de la pena privativa de libertad en mujeres embarazadas**

El cumplimiento de la pena privativa de libertad, se presenta como una preocupación en los sistemas jurídicos occidentales, principalmente por los derechos de la mujer privada de libertad, particularmente cuando se encuentra embarazada. (Recuperado de [https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27623/1/BCN2019\\_\\_Analisis\\_pley\\_privacion\\_de\\_libertad\\_de\\_mujeres\\_embarazadas.pdf](https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27623/1/BCN2019__Analisis_pley_privacion_de_libertad_de_mujeres_embarazadas.pdf)). Debido a que incide directamente en el ejercicio de sus derechos más básicos. Por esta razón la mayoría de legislaciones, regula los procesos judiciales y los de ejecución de la pena.

En un ejercicio progresivo de derechos gran parte de países han adoptado en sus legislaciones, la aplicación de medidas alternativas, que respondan al respeto de la dignidad humana de la mujer embarazada, tal como lo interpreta la Convención Americana de Derechos Humanos.

De igual manera la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, establece:

El deber estatal general de garantizar servicios apropiados a la mujer embarazada antes, durante y después del parto, incluyendo la alimentación adecuada durante la lactancia. Esta norma es de aplicación general, por lo que también ampara a las mujeres privadas de libertad. (CEDAW, 2015)

Expresando su preocupación “por los riesgos que afrontan las mujeres embarazadas en los centros de reclusión, debido a la falta de acceso a la atención obstétrica y ginecológica”. Para superar esta situación de vulneración de derechos, recomendó al Estado adoptar tres medidas: (i) apelar a medidas alternativas a la

privación de libertad para sancionar las infracciones a la ley penal; (ii) evitar el uso excesivo de la prisión preventiva; y (iii) garantizar el acceso a servicios de atención médica adecuados en las cárceles, incluyendo atención obstétrica y ginecológica, junto con servicios para todas las mujeres privadas de libertad. (CEDAW, 2015)

Las Reglas de Bangkok, regulan el trato que debe darse a las mujeres embarazadas en un recinto carcelario:

**Regla 64.** Las cárceles no están diseñadas para las mujeres embarazadas y para las mujeres con niños pequeños. Debe hacerse todo esfuerzo que sea necesario para mantener a esas mujeres fuera de la cárcel, cuando sea posible y apropiado, aunque teniendo en cuenta la gravedad del delito cometido y el riesgo para la sociedad. (Recuperado de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/BangkokRules.aspx>)

De lo desarrollado, podemos comprender que al momento de ejecución de la pena, se pueden presentar casos en los que las mujeres resulten embarazadas, casos en los que no podrán seguir cumpliendo la condena en el centro penitenciario, puesto que se estaría privando de sus derechos reconocidos en los artículos 35 y 43 de la Constitución de la República, por lo que será indispensable activar mecanismos necesarios para la aplicación de medidas alternativas, una de ellas y la más común, el arresto domiciliario, para que la ejecución no se suspenda, en términos de la sentencia constitucional N° 247-17-SEP-CC., por lo que ninguna norma puede restringir los derechos de la mujer embarazada.

#### **2.2.1.1 Debido proceso, visión del proceso administrativo según el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, en casos de mujeres embarazadas.**

El Art. 76 de la Constitución de la República, se muestra como un conjunto de garantías y derechos, observados en el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo que se sujeten a las reglas mínimas.

Cuando tratamos de la ejecución de la pena, debemos tener en cuenta la existencia de un proceso debido, con todas las garantías, regulado por lineamientos no solo legales sustantivos y adjetivos, sino también por normativa reglamentaria a fin de atender las distintas fases de la ejecución integral, así como, para determinar los procedimientos

administrativos sobre los incidentes que pudieren presentarse durante la ejecución, dentro de un centro de privación de libertad.

Atendiendo al tema del presente estudio, partiendo de lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 624, no se establece dentro del Libro III de la norma *ibídem*, reglas sobre la incidencia o tratamiento específico de las mujeres gestantes que ya se encuentran en el centro de rehabilitación social. La ley no ha determinado el trámite que debe adoptarse en casos como éstos violentándose el debido proceso y seguridad jurídica.

El Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, en clara contradicción con la ley orgánica penal y la jurisprudencia de la Corte Constitucional; en su Capítulo VII, Título Primero, sobre el tratamiento, atención e identificación de mujeres gestantes en los centros de privación de libertad; no regula un trámite para resolver sobre su permanencia, sino más bien, establece lineamientos para su atención en el interior del centro; es decir, según este reglamento, las mujeres deben continuar cumpliendo su pena en el centro de privación de libertad, durante su embarazo, parto y lactancia.

Luego del análisis de los derechos y garantías de las mujeres embarazadas, tanto en la normativa nacional como internacional, podemos mencionar que el reglamento es inaplicable e ilegal, por estar en contradicción con el fin de la norma, atentando a la seguridad jurídica establecida en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, sobre la prohibición de privación de libertad de mujeres gestantes.

Por lo que, el Reglamento del Sistema de Rehabilitación Social e incluso el Código Orgánico Integral Penal, requieren reformas a fin de establecer un trámite específico por la vía ordinaria judicial y la aplicación de medidas alternativas a la privación de libertad, durante su embarazo, parto y lactancia.

Regulando además, la obligación de coordinar con los entes competentes como el MIES y las Juntas Cantonales de Protección de Derechos, para la atención óptima e integral de la mujer embarazada que, si bien es cierto, ha salido del centro de privación de libertad, aún no ha perdido esa calidad de sentenciada y pesa sobre la misma una pena que debe ser ejecutada, y, por lo tanto, sigue siendo responsable de su cuidado el Sistema de Rehabilitación Social.

## **2.2.2 Garantías Jurisdiccionales aplicables a mujeres embarazadas privadas de libertad**

### **2.2.2.1 Acción de Hábeas Corpus**

De no existir respuesta positiva por el órgano judicial competente, en los casos de incidentes durante el cumplimiento de la pena, cuando se trate de mujeres embarazadas, será necesario impulsar acciones jurisdiccionales, pues éstas se activan frente a la violación de derechos de las personas.

En la práctica hemos encontrado que la garantía más efectiva para estos casos, es el Hábeas Corpus, pues actúa como un mecanismo de protección frente a la privación ilegal, arbitraria o ilegítima de la libertad, así como protegen la integridad personal y la vida de las personas privadas de la libertad.

Por su naturaleza, está “destinada a corregir la ilegalidad, arbitrariedad o ilegitimidad que pudieren surgir en las privaciones de la libertad de las personas, a efectos de dotar a estas la debida protección a su vida e integridad física” (BENAVIDES, 2013).

Según el artículo 89 de la Constitución de la República del Ecuador, esta garantía tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentra privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad.

De tal manera que procederemos a fundamentar por qué el hábeas corpus es la acción adecuada para la protección de los derechos de la mujer embarazada privada de libertad, en caso que sean negadas las medidas alternativas en la vía judicial ordinaria o administrativa.

#### **a. Esta garantía protege la integridad personal de las personas privadas de libertad, si la privación resulta ilegal, arbitraria e ilegítima.**

En este punto consideramos que la privación de la libertad es ilegal y arbitraria, porque la ley penal en los artículos 537 y 624, al tratar sobre la prisión preventiva y oportunidad de ejecución de la pena, en estos casos sostiene que se deben preferir las medidas alternativas por lo que resulta ilegal la privación; y, arbitraria, porque aun cuando la mujer se encuentre cumpliendo la pena y el embarazo sobrevino a ésta, ninguna autoridad puede negar el ejercicio de los derechos a la mujer embarazada y mantenerla privada de la



libertad. Pues el fin que persigue la norma en el texto, es proteger la integridad de la madre y del que está por nacer.

**b. Procede contra de actos de tortura de las personas privadas de libertad.**

Consideramos que, el hecho que una mujer embarazada esté privada de su libertad sin poder ejercer sus derechos como el de salud integral, constituye en un acto de tortura basada en género en términos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 25 de noviembre de 2006, caso del Penal Miguel Castro Vs. Perú.

Finalmente la Corte Constitucional, en la sentencia N° 247-17-SEP-CC, 2017, estableció que:

Todos los elementos indicados hacen que el solo hecho que la mujer privada de la libertad se encuentre en estado de gravidez, es razón suficiente para considerar amenazada su vida y su integridad física, así como la protección del nasciturus, por el efecto de la privación de la libertad. (Sentencia Constitucional No. 247-17-SEP-CC, 2017)

**2.2.2.2 Acción extraordinaria de protección**

La acción extraordinaria de protección, tiene su naturaleza en la defensa de los derechos constitucionales (seguridad jurídica) y las normas del debido proceso, por lo que responde ante la vulneración de estos.

No es un recurso extraordinario de revisión de la justicia ordinaria, de manera que: “Elimina la predictibilidad que debe tener el derecho en un Estado de derecho. Introduciendo por la puerta de atrás el subjetivismo y la arbitrariedad en las decisiones judiciales” (LEMA, 2012).

El artículo 94 de la Constitución del Ecuador, refiere que procede cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.

La acción será interpuesta ante la Corte Constitucional y el accionante deberá identificar el carácter constitucional de la vulneración de los derechos.

Por lo que, en este punto al tratar de derechos de mujeres embarazadas privadas de libertad, es importante que se visibilice de qué manera la sentencia del tribunal inferior, vulneró sus derechos constitucionales, por inobservancia del debido proceso o seguridad jurídica.

Y sobre este tema, la Corte se ha pronunciado de manera contundente, reconociendo que el Estado a través de sus autoridades ha vulnerado los derechos constitucionales de la accionante en la garantía del debido proceso y seguridad jurídica, ya que ninguna mujer embarazada puede permanecer privada de la libertad, pues atenta a su derecho a la integridad personal. Dejando sin efecto la sentencia expedida el 29 de noviembre de 2011 por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro de la acción de hábeas corpus N° 871-2011, así como la sentencia dictada el 27 de septiembre de 2011 por los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro de la acción de hábeas corpus N° 841-2011.

### **2.3 Análisis en la ciudad de Latacunga sobre la incidencia de las penas privativas de libertad en las mujeres embarazadas durante el año 2020**

En la ciudad de Latacunga, se encuentra ubicado uno de los Centro de Rehabilitación más grades del País, al tratarse de la Regional Sierra Centro Norte, la que alberga alrededor de cinco mil privados de libertad entre hombres y mujeres.

Dentro de nuestro estudio hemos podido identificar, que existen alrededor de 589 mujeres privadas de libertad que se encontraban cumpliendo sentencias condenatorias durante el año 2020.

Si bien se conoce que existen casos de mujeres que al momento de encontrarse cumpliendo penas privativas de libertad resultan embarazadas, no fue posible acceder a la información por el sigilo del centro, para conocer cuál fue el pronunciamiento del centro penitenciario frente a este incidente.

Sin embargo, podemos tener una idea general sobre la situación de las mujeres embarazadas privadas de libertad en el centro de rehabilitación de Latacunga en el año 2020; a partir de la sentencia de hábeas corpus dentro del proceso N° 05202-2020-01282 la que tiene como antecedente que: el juez de garantías penales, luego de imponer la pena privativa de libertad a una mujer embarazada, ordena el ingreso al Centro de

Rehabilitación Social ubicado en la ciudad de Latacunga para su cumplimiento, violentando los derechos constitucionales y el Código Orgánico Integral Penal; y, el Director de dicho centro penitenciario acoge la disposición del juez disponiendo que se cumpla con la ejecución de la pena, sin observar los derechos de la mujer embarazada y su situación de doble vulnerabilidad, porque para aquel momento ya se emitió el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social de fecha 04 de septiembre de 2020, el que establece que una mujer embarazada si puede permanecer privada de libertad durante el cumplimiento de su condena. En este caso la jueza de garantías jurisdiccionales y control constitucional, resolvió que se vulneró el derecho a la libertad e integridad personal de la mujer embarazada.

Como se había referido la imposición de la pena, no puede, ni debe afectar la vigencia de los derechos de las personas privadas de libertad, en especial de las mujeres embarazadas, por lo que la emisión de una norma reglamentaria violenta la seguridad jurídica a que tienen derecho todas las personas, limitándose el ejercicio de sus derechos conforme los artículos 11 numerales 2 y 3; 35; 43; 76 y 82, de la Constitución de la República.

Lamentablemente nuestro sistema no contiene en su norma orgánica, el trámite para este tipo de incidentes y el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social tampoco; más bien este último regula la estadía de la mujer en el centro carcelario, en otras palabras, que al momento de la imposición de la pena, la sentencia deberá ser notificada a la mujer embarazada para su cumplimiento, lo que resulta contraria con la propia norma penal; y el segundo caso, que se encuentre privada de libertad en estado de gestación cuando el estado sobrevino a la pena, igual que la anterior deben aplicarse medidas alternativas de acuerdo a lo resuelto en la sentencia constitucional N° 247-17-SEP-CC.

## **CAPÍTULO III METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

### **3.1 Tipo de Investigación**

Los principales elementos de la metodología empleada en la elaboración de la tesis son de tipo no experimental-descriptiva, ya que involucra la descripción de las características propias del objeto de estudio que en este caso es la maternidad subrogada, a su vez se hace una investigación de campo, pero se basa únicamente en la percepción de los sujetos de estudio.

### **3.2 Investigación bibliográfica**

La Investigación científica se dio con el respaldo de artículos científicos de revistas, fundaciones reconocidas legalmente relacionados con los títulos, con textos encontrados en las páginas web del internet, repositorios universitarios de tesis investigadas.

Los datos o investigación documental se tomaron en cuenta los archivos de doctrina y jurisprudencia que hablan sobre la maternidad subrogada y maternidad subrogada en el Ecuador.

### **3.3 Población**

La población a analizarse está formada por los jueces y juezas de garantías penales, garantías penitenciarias y con competencias constitucionales con asiento en las distintas unidades judiciales de la provincia de Cotopaxi.

### **3.4 Muestra**

Se hará una muestra intencional de un total de 5 casos de hábeas corpus que se han presentado en la provincia de Cotopaxi.

### **3.5 Técnicas e Instrumentos de Recolección de datos**

Los instrumentos y técnicas que se usó para recolectar la información requerida son la observación, así como la encuesta con preguntas de selección múltiple sobre la percepción de los juzgadores acerca de las mujeres embarazadas privadas de libertad.

### **3.6 Proceso de Recolección de datos**

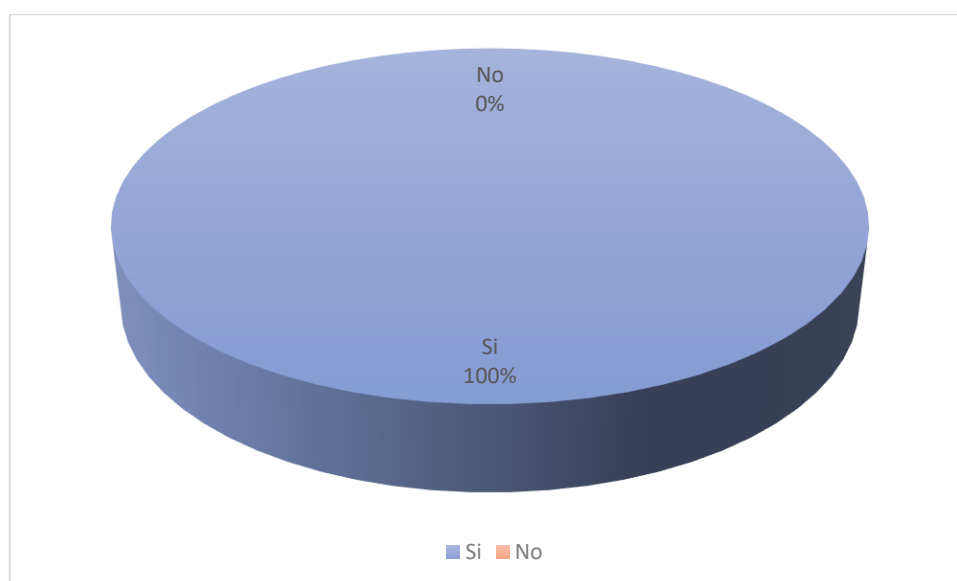
El proceso utilizado para la toma de datos fue el siguiente:

- Recopilación de fuentes bibliográficas
- Discriminación y selección de la información de fuentes bibliográficas
- Formato de la encuesta
- Toma de encuesta a jueces y juezas
- Inclusión de datos en Excel
- Tabulación de datos
- Interpretación de datos con escrito y gráficas estadísticas
- Conclusión de los hallazgos

## CAPÍTULO IV RESULTADOS

### 1. ¿La imposición de la pena privativa de libertad violenta los derechos de la mujer embarazada?

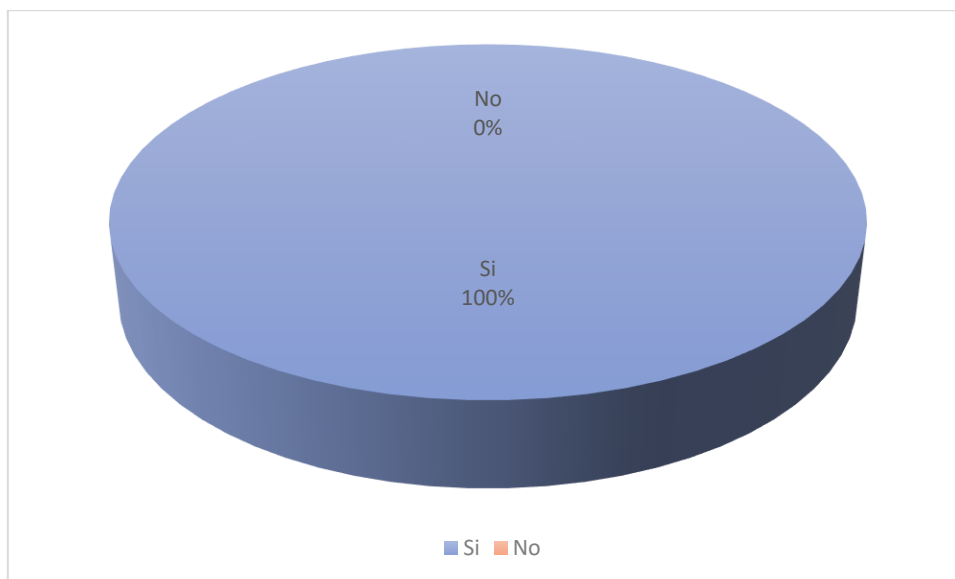
DETALLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	5	100%
No	0	0%
TOTAL	5	100%



Del total de los jueces encuestados, todos indicaron que, si bien durante el proceso penal se observan derechos y garantías de la mujer embarazada, los procesos judiciales afectan en el área emocional de una mujer en este estado, más aún cuando al momento de la conclusión del proceso se impone una sanción.

**2. ¿El cumplimiento de la sentencia condenatoria de una mujer embarazada en el centro carcelario atenta los derechos constitucionales de la mujer y del que está por nacer?**

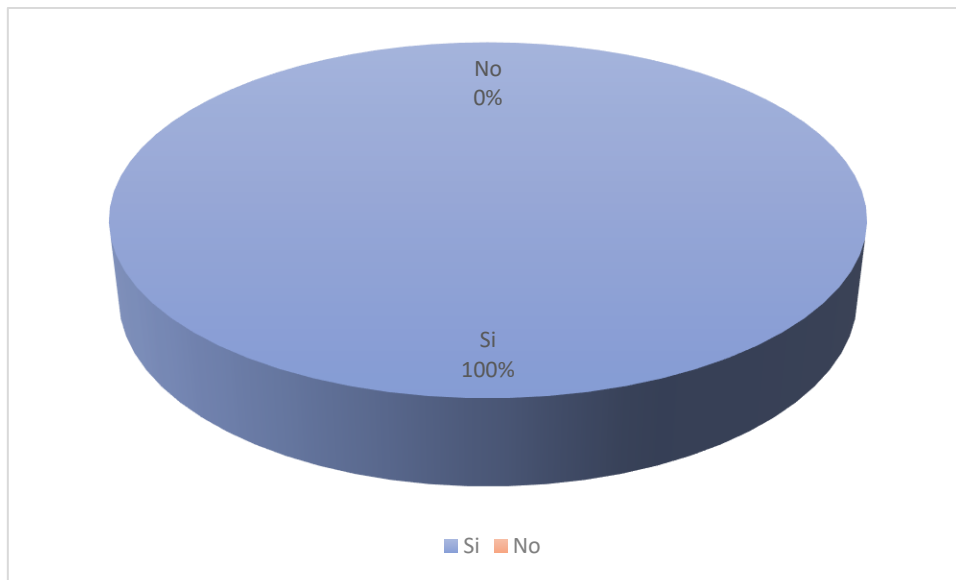
<b>DETALLE</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
Si	5	100%
No	0	0%
<b>TOTAL</b>	<b>5</b>	<b>100%</b>



Del total de encuestados, consideran que, al no existir una norma jurídica, para este tipo de incidentes es inevitable que se presenten vulneraciones a los derechos de las mujeres embarazadas, volviéndose necesario la aplicación de garantías jurisdiccionales para su protección.

**3. ¿Son aplicables las medidas alternativas a la privación de libertad en casos de mujeres embarazadas recluidas en centros penitenciarios?**

<b>DETALLE</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
Si	5	100%
No	0	0%
<b>TOTAL</b>	<b>5</b>	<b>100%</b>

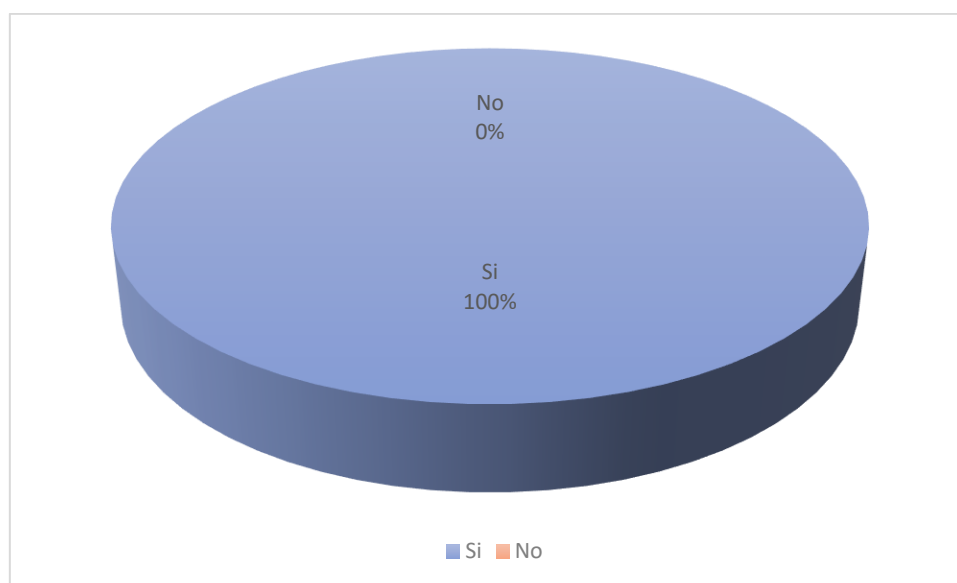


Del total de encuestados el 100% considera que en casos de mujeres privadas de libertad que se encuentren embarazadas, se deberían aplicar medidas alternativas, pues tienen derecho a recibir atención integral de salud y sobre todo durante el tiempo que dure el embarazo y después de éste, permanecer en lugares apropiados, limpios y seguros para ella y su hijo recién nacido, algo que no ocurrirá si se encuentran privadas de libertad.



**4. ¿En calidad de juez conoce sobre la Resolución N° 247-17-SEP-CC emitida por la Corte Constitucional del Ecuador?**

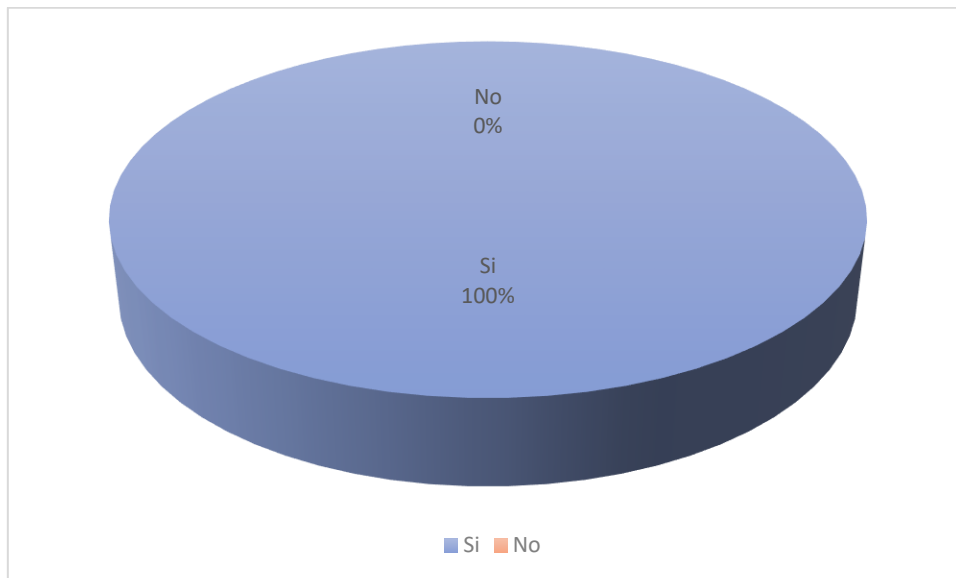
<b>DETALLE</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
Si	5	100%
No	0	0%
<b>TOTAL</b>	<b>5</b>	<b>100%</b>



Del total encuestados, el 100% considera que esta sentencia es producto de carácter progresivo de los derechos en tema de mujeres privadas de libertad, pues al ser un grupo de atención prioritaria, que pese a estar privadas de la libertad, su derecho a la integridad personal y la vida deben ser garantizadas, a través de las garantías que para este efecto se encuentra determinadas en la Constitución.

**5. ¿En calidad de juez conoce sobre el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social emitido el 04 de septiembre de 2020?**

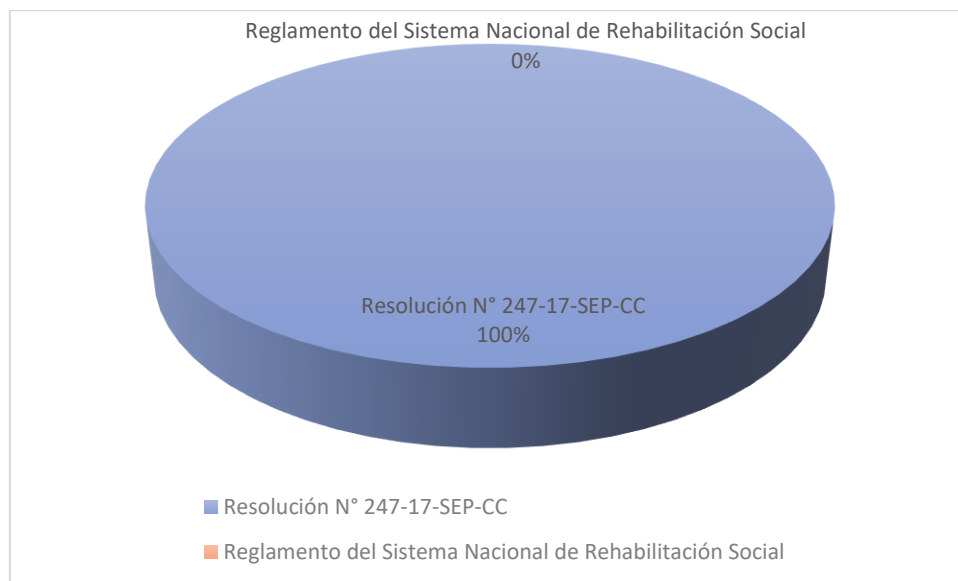
<b>DETALLE</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
Si	5	100%
No	0	0%
<b>TOTAL</b>	<b>5</b>	<b>100%</b>



Del total de encuestados el 100% de ellos consideran que conocen el reglamento y el Capítulo VII, Título Primero, sobre el tratamiento, atención e identificación de mujeres gestantes en los centros de privación de libertad, las disposiciones son contrarias a los Tratados Internacionales, la Constitución y la Ley, por lo que se debería derogar dicho capítulo.

**6. ¿En calidad de juez en casos de mujeres embarazadas privadas de la libertad aplicaría la Resolución N° 247-17-SEP-CC o el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social?**

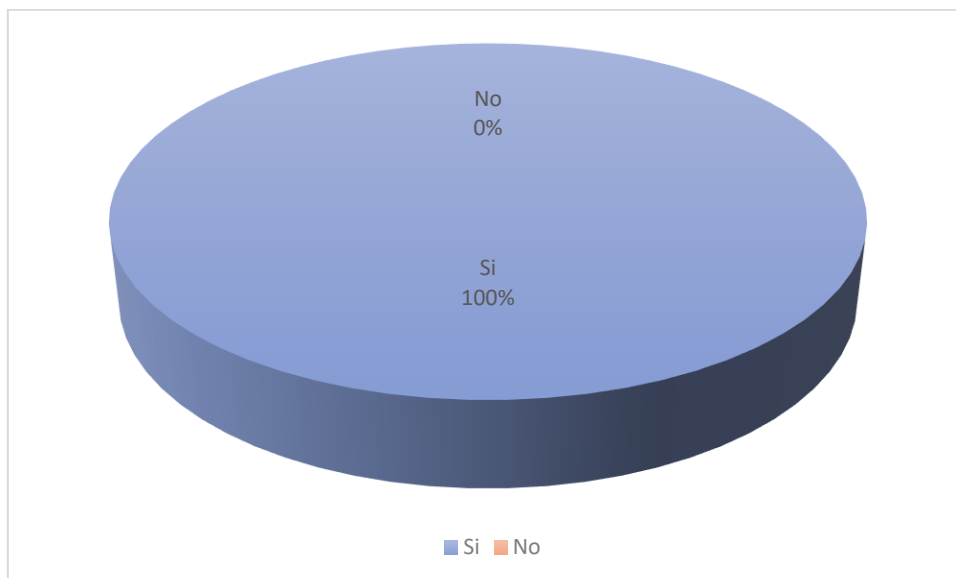
<b>DETALLE</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
Resolución N° 247-17-SEP-CC	5	100%
Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social	0	0%
<b>TOTAL</b>	<b>5</b>	<b>100%</b>



Del total de encuestados, el 100% manifiesta que aplicaría la sentencia constitucional No. 247, pues contiene un desarrollo de derechos de manera progresiva, a más que al ser expedida por el órgano constitucional, es de obligatorio cumplimiento, por los efectos que produce.

**7. ¿En calidad de juez considera usted que debe existir un trámite adecuado para los incidentes de mujeres embarazadas?**

<b>DETALLE</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
Si	5	100%
No	0	0%
<b>TOTAL</b>	<b>5</b>	<b>100%</b>



Del total de encuestados, el 100% indicaron que es necesario que en la ley exista un trámite para las mujeres embarazadas privadas de libertad, pues hasta la actualidad no se encuentra dispuesto en la ley penal, sí en el reglamento, pero de forma arbitraria violando los derechos fundamentales de la mujer.

## **CAPÍTULO V LA PROPUESTA**

### **5.1 Título de la propuesta**

Presentación del Proyecto de Ley Orgánica Reformativa a la Sección Segunda del Capítulo II del Título IV del Libro Tercero del Código Orgánico Integral Penal.

### **5.2 Justificación de la Propuesta**

La Constitución de la República del Ecuador, tratados internacionales ratificados por el Estado, sentencias emitidas por la Corte Constitucional reconocen los derechos que tienen las mujeres y prohíben que las mismas al encontrarse en estado de gravidez se encuentren detenidas en los centros de privación de libertad del País, sin embargo, inobservando estas normativas el ente rector, los jueces penales imponen sentencias condenatorias obligando el cumplimiento de las sentencias y los centros carcelarios del País, al no existir un trámite para este tipo de incidentes, emite el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, el mismo que regula la estadía de las mujeres embarazadas en los centros carcelarios, atentando contra el principio de progresividad y seguridad jurídica, pues los tratados internacionales, la normativa penal vigente y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, establece que en casos como estos se deben adoptar medidas alternativas a la privación de libertad.

### **5.3 Objetivos de la propuesta**

Proponer un proyecto de Ley Orgánica que reforme la Sección Segunda del Capítulo II, del Título IV, del Libro Tercero del Código Orgánico Integral Penal, que contenga un trámite específico para mujeres gestantes, puérperas, en período de lactancia o con hijas e hijos.

### **5.4 Descripción de la Propuesta**

## **EL PLENO DE LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR**

### **Considerando:**

QUE, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador establece: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...”

QUE, el artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador establece: “El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”

QUE, el artículo 35 de la Constitución de la República del Ecuador establece: “Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado”

QUE, el artículo 43 de la Constitución de la República del Ecuador establece: “El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a: 1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral.2. La gratuidad de los servicios de salud materna.3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto.4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia”

QUE, el inciso segundo del artículo 624 del Código Orgánico Integral Penal establece: “Ninguna mujer embarazada podrá ser privada de su libertad, ni será notificada con sentencia, sino noventa días después del parto. Durante este periodo, la o el juzgador ordenará que se le imponga o que continúe el arresto domiciliario y el uso del dispositivo de vigilancia electrónico para garantizar el cumplimiento de la pena”

## RESUELVE

**Artículo 1.** A continuación del numeral tercero del Art. 696 agréguese lo siguiente: “4. Régimen especial para mujeres embarazadas.”

**Artículo 2.** En la parte final del Art. 696 agréguese el siguiente texto: “La autoridad competente encargada del centro, al tener conocimiento que una mujer privada de la libertad se encuentra en estado de gestación, comunicará inmediatamente al juez de garantías penitenciarias o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho horas resuelva su situación jurídica”

**Artículo 3.** A continuación del Art. 699 agréguese el siguiente Art. “699.1 Régimen especial para mujeres embarazadas. - Se entiende por régimen especial para mujeres embarazadas, el período de rehabilitación en el que la mujer privada de la libertad que se encuentra en gestación, cumple su pena fuera del centro de ejecución de manera controlada por el organismo técnico.

Para acceder a este régimen, se requiere la certificación emitida por la red de salud pública, que verifique el estado de gestación y la condición actual de salud de la mujer.

Comunicado este incidente al Juez de Garantías Penitenciarias, en los tiempos señalados en este código, dispondrá previo informe del facultativo médico y dependiendo de la complejidad del caso, una o más de las siguientes medidas:

1. Presentaciones periódicas ante la autoridad del Sistema de Rehabilitación Social.
2. Dispositivo electrónico estableciendo el límite territorial en el que podrá transitar para la atención prenatal y post natal.
3. Arresto domiciliario, en el que se establecerá de manera periódica, de ser el caso, el traslado a los centros de salud para los controles prenatales y post natales.

El tiempo de duración de este régimen se extenderá hasta tres meses posteriores al parto de manera ordinaria, iniciará desde el momento en que el Juez de Garantías Penitenciarias ordene la salida de la mujer embarazada del centro de privación de libertad, y de forma extraordinaria podrá extenderse con internamiento en una casa de salud cuando un facultativo médico así lo determine para la protección de la integridad y la vida de la madre y del niño o niña recién nacido.

En todos los casos, el tiempo que dure este régimen, será imputable al cómputo de la pena.

El organismo técnico, realizará el seguimiento correspondiente sobre el cumplimiento y control de las medidas y del estado de salud de la beneficiaria de este régimen, e informará inmediatamente a la autoridad competente sobre todo incidente que se produzca durante el desarrollo del mismo.

Una vez fenecida la vigencia de las medidas antes señaladas, el organismo técnico comunicará al Juez de Garantías Penitenciarias para que este a su vez disponga la inmediata reinserción de la persona sentenciada, a fin que siga cumpliendo el régimen al que estaba sometida antes del embarazo.

Los tiempos señalados en este régimen podrán terminar anticipadamente en caso de pérdida natural o terminación anticipada del embarazo, siempre tomando en cuenta los criterios de los facultativos médicos sobre la condición de salud de la mujer sentenciada.

En ningún caso se podrá disponer la reinserción en el centro de privación de libertad cuando la mujer embarazada o lactante haya incumplido las medidas señaladas en este artículo, por lo que se impondrán las mismas de manera progresiva.”

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### Conclusiones

- La pena es una imposición jurídica, establecida por el juez competente, luego del proceso penal, acorde a la infracción cometida, sus fines se encuentran desarrollados en la doctrina y establecidos en la ley; en el caso de las penas privativas de libertad en el sistema penal ecuatoriano sus fines son retributivos y de prevención.
- Impuesta la pena privativa de libertad, ésta debe cumplirse en los centros de privación previstos en la ley, en los que se respetará la dignidad humana de las personas privadas de libertad, en especial las de mujeres embarazadas, pues la privación de libertad incide directamente en el ejercicio de sus derechos constitucionales.
- El debido proceso debe ser observado en el proceso judicial y administrativo, cuyas reglas mínimas de aplicación deben garantizar, recibir un pronunciamiento adecuado de la autoridad pública; la inexistencia de normas o procedimientos en el caso de incidentes de mujeres embarazadas, violenta además su derecho a la seguridad jurídica.
- Ninguna mujer embarazada debe ingresar a un centro de privación de libertad a cumplir la pena impuesta sino noventa días después del parto; y en caso de resultar en estado de gestación durante la ejecución de la pena se establecerán medidas alternativas.



## **Recomendaciones**

- Establecer parámetros mínimos en la ley penal para la aplicación, en casos que se imponga pena privativa de libertad a mujeres embarazadas.
- Tipificar en la ley penal, un régimen especial para mujeres embarazadas privadas de libertad, atendiendo disposiciones de carácter internacional y nacional aplicables para evitar vulneración de derechos constitucionales.
- Reconocer la atención prioritaria para mujeres embarazadas privadas de libertad y su enfoque de género.

## REFERENCIAS

- Benavides, Jorge. (2013). Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana. Quito
- Cedaw, Comité. (2015). Informe de Seguimiento de Chile.
- COIP. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Quito.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Constitución del Ecuador. Montecristi
- Corte Constitucional Ecuador. (2017) Sentencia N° 247-17-SEP-CC. Recuperado de <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=247-17-SEP-CC>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Caso Miguel Castro vs Perú.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Personas Privadas de Libertad Jurisprudencia y Doctrina.
- Corte Nacional de Justicia. (2011). Hábeas Corpus N° 871-2011. Quito
- Corte Provincial de Cotopaxi. (2020). Hábeas corpus N° 05202-2020-01282. Latacunga
- Corte Provincial de Pichincha. (2011). Hábeas Corpus N° 841-2011. Quito
- Cruz, Elba (2011). Teoría de la Ley Penal y del Delito. México
- La Pena, recuperado de <https://www.derechoecuador.com/la-pena>
- Lema, María. (2012). La acción extraordinaria de protección: naturaleza, competencia y procedimiento. Quito
- Mirg, Santiago (1985). Derecho Penal Parte General. Barcelona
- Mujeres embarazadas y madres de infantes privadas de libertad, recuperado de [https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27623/1/BCN2019\\_\\_\\_Analisis\\_pley\\_privacion\\_de\\_libertad\\_de\\_mujeres\\_embarazadas.pdf](https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27623/1/BCN2019___Analisis_pley_privacion_de_libertad_de_mujeres_embarazadas.pdf)
- Muñoz, Francisco. (2001). Introducción al Derecho Penal. Buenos Aires - Montevideo
- Núñez, Ricardo. (1960). Derecho Penal Argentino. Buenos Aires Penas accesorias en derecho Penal. Recuperado de [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122017000100010](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122017000100010)

Penas Infamantes. obtenido de  
*<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3476/11.pdf>*. (s.f.)

Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. (2020). Quito. Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes, recuperado de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/BangkokRules.aspx>.  
*Recuperado de <http://idus.us.es>*. (s.f.). Recuperado el 12 de abril de 2021, de <http://idus.us.es>

Vaca, Ricardo. (2020). Derecho Procesal Penal Ecuatoriano. Quito

Zambrano, A (2017). Derecho Penal Parte General. Ecuador.

## ANEXOS

### Formato de encuesta a jueces

Estimado (a) juez, le pido muy respetuosamente responder las siguientes preguntas que servirán para la ejecución de un proyecto sobre el tema Derecho: “La pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una imposición jurídica: un estudio crítico en Latacunga durante el año 2020”.

NOTA:

Tachar con una X en la respuesta correcta

No hacer manchas en las respuestas

TIEMPO ESTIMADO: 3 minutos

**1. ¿La imposición de la pena privativa de libertad violenta los derechos de la mujer embarazada?**

Si ( )

No ( )

**2. ¿El cumplimiento de la sentencia condenatoria de una mujer embarazada en el centro carcelario atenta a los derechos constitucionales de la mujer y del que está por nacer?**

Si ( )

No ( )

**3. ¿Son aplicables las medidas alternativas a la privación de libertad en casos de mujeres embarazadas recluidas en centros penitenciarios?**

Si ( )

No ( )

**4. ¿En calidad de juez conoce sobre la Resolución N° 247-17-SEP-CC emitida por la Corte Constitucional del Ecuador?**

Si ( )

No ( )

**5. ¿En calidad de juez conoce sobre el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social emitido el 04 de septiembre de 2020?**

Si ( )

No ( )

**6. ¿En calidad de juez en caso de mujeres privadas de la libertad aplicaría la Resolución N° 247-17-SEP-CC o el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social?**

Resolución N° 247-17-SEP-CC ( )

Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social ( )

**7. ¿En calidad de juez considera usted que debe existir un trámite adecuado para los incidentes de mujeres embarazadas?**

Si ( )

No ( )



**Presidencia  
de la República  
del Ecuador**



**Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes**



**SENESCYT**  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

## **DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN**

Yo, **Molina Jácome Luis Xavier**, con C.C. N°050229943-1, autor del trabajo de titulación: **La pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una imposición jurídica: un estudio crítico en Latacunga durante el año 2020**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 25 de abril de 2021

f. \_\_\_\_\_

**Molina Jácome Luis Xavier**  
**C.C. 050229943-1**

<b>REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA</b>		
<b>FICHA DE REGISTRO DE TRABAJO DE TITULACIÓN</b>		
<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	La pena privativa de libertad en mujeres embarazadas como una imposición jurídica: un estudio crítico en Latacunga durante el año 2020.	
<b>AUTOR(RES):</b>	Molina Jácome Luis Xavier	
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES):</b>	Dr. Diego Romero Oseguera	
<b>INSTITUCION:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil	
<b>FACULTAD:</b>	Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas	
<b>CARRERA:</b>	Derecho	
<b>TÍTULO OBTENIDO:</b>	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República	
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	25 de abril de 2021	<b>No. DE PÁGINAS:</b> 36
<b>AREAS TEMATICAS:</b>	Derecho de las mujeres privadas de libertad en estado de gestación frente a la imposición de una pena privativa de libertad.	
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Penas privativas de libertad, mujeres embarazadas, medidas alternativas, debido proceso, ejecución de la pena, incidentes.	
<b>RESUMEN/ABSTRACT:</b>	<p>El presente documento de análisis, tiene como propósito tratar la problemática sobre la imposición de penas privativas de libertad en mujeres embarazadas, que cumplen sentencia en el Centro de Privación de Libertad Cotopaxi N° 1, ubicado en el cantón Latacunga durante el año 2020; lo que vulnera el ejercicio de sus derechos constitucionales, pues ninguna mujer embarazada puede ingresar a un centro de privación a cumplir la pena sino noventa días después del parto, o si el embarazo sobrevino a la pena privativa de libertad se deben preferir medidas alternativas, para este último caso no existe un trámite en el régimen penitenciario. Al no existir un trámite en la normativa penal vigente que garantice sus derechos y encontrándose en vigencia normativa reglamentaria que regulariza la estadía de las mujeres gestantes privadas de libertad en los centros carcelarios, ésta es contraria no solo a la normativa penal vigente y a los tratados internacionales de derechos humanos. Es necesaria la regulación de un trámite adecuado para la tutela de los derechos de las mujeres embarazadas privadas de libertad que garantice el debido proceso y la seguridad jurídica.</p>	
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	NO
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	Teléfono: +593 983546244	E-mail: <a href="mailto:luisxaviermolina@gmail.com">luisxaviermolina@gmail.com</a>
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):</b>	Nombre: Toscanini Sequeira, Paola. Ab. Mgs.	
	Teléfono: +593-999570394	
	E-mail: <a href="mailto:paola.toscanini@cu.ucsg.edu.ec">paola.toscanini@cu.ucsg.edu.ec</a> <a href="mailto:paolats77@icloud.com">paolats77@icloud.com</a>	
<b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>		
<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>		
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>		
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>		