

**UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES
UNIANDES**



**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA**

**TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE MAGISTER EN
DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA**

TEMA

**“EL INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE LOS ADOLESCENTES
INFRACTORES: LA IMPUNIDAD Y EL PRINCIPIO DE IGUALDAD”**

AUTORA: DRA. ELIDA BEATRIZ PÉREZ SÁNCHEZ

TUTOR: DR. MARCELO ROBAYO CAMPAÑA

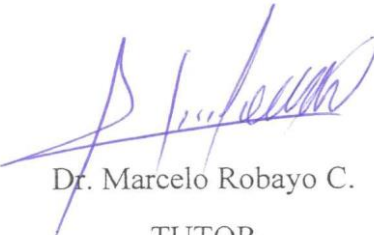
Ambato – Ecuador

2015

CERTIFICACIÓN

En calidad de TUTOR de Tesis, certifico que el trabajo de investigación con el tema: ***“EL INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES, LA IMPUNIDAD Y EL PRINCIPIO DE IGUALDAD”***, elaborado por la Doctora Elida Beatriz Pérez Sánchez, alumna de la Maestría en derecho Penal y Criminología de la Universidad Regional Autónoma de los Andes, se ha desarrollado cumpliendo los requisitos académicos y reglamentarios de la institución, por lo que recomiendo proseguir con el trámite correspondiente.

Atentamente

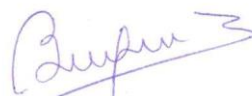


Dr. Marcelo Robayo C.
TUTOR

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DE LA TESIS

Doctora Elida Beatriz Pérez Sánchez, con cédula de ciudadanía No. 1801884857, maestrante de Derecho Penal y Criminología de la Universidad Regional Autónoma de los Andes UNIANDES, declaro en forma libre y voluntaria que la presente investigación y elaboración de la Tesis de Maestría, que versa sobre ***“EL INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES, LA IMPUNIDAD Y EL PRINCIPIO DE IGUALDAD”***, así como las expresiones vertidas en la misma, son únicamente de mi autoría, y que la he realizado a base de recopilación bibliográfica, legislación ecuatoriana e internacional, y consultas en la Internet.

En consecuencia, asumo la responsabilidad de la originalidad de la misma, y me remito las fuentes bibliográficas para fundamentar los contenidos expuestos.



Dra. Beatriz Pérez

DEDICATORIA

A mi esposo, por estar siempre conmigo y apoyarme en todo momento desde el inicio de mis estudios de maestría. Por ese optimismo que siempre me impulso a seguir adelante y por esos días y horas que hizo el papel de madre y padre.

A mi hija por todas las veces que no pudo tener a una mamá a tiempo completo.

Beatriz

AGRADECIMIENTO

Al Dr. Marcelo Robayo Campaña por su amble disposición para dirigir este trabajo, por su orientación, por sus valiosas sugerencias, gracias por brindarme su incondicional apoyo, que hicieron posible la realización de este trabajo.

Beatriz

ÍNDICE

Contenidos	Pág.
Portada.....	
Certificación del asesor.....	
Declaración de autoría de la tesis.....	
Dedicatoria.....	
Agradecimiento.....	
Índice.....	
Resumen ejecutivo.....	
Executive summary.....	
Introducción.....	1

CAPÍTULO I. 1. MARCO TEÓRICO

EPÍGRAFE I.

1. Los adolescentes infractores.....	11
1.1.1. Aspectos generales.....	11
1.1.2. El derecho a la minoridad.....	14
1.1.3. Imputabilidad de los adolescentes infractores.....	17
1.1.4. Instrumentos internacionales para la protección de los adolescentes infractores.....	21
1.1.5. Directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil.....	23

EPÍGRAFE II.

1.2. El internamiento preventivo.....	26
1.2.1. Generalidades.....	26
1.2.2. El internamiento preventivo como medida de “ultima ratio”.....	28
1.2.3. Presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.....	30
1.2.4. Impugnación del internamiento preventivo.....	33

1.2.5. Duración del internamiento preventivo.....	34
---	----

EPÍGRAFE III.

1.3. Juzgamiento al adolescente infractor en la legislación ecuatoriana.....	36
1.3.1. La justicia restaurativa.....	36
1.3.2. La justicia punitiva.....	38
1.3.3. Sujetos pasivos de la justicia especializada.....	40
1.3.4. Marco legislativo aplicable al adolescente infractor.....	42
1.3.5. El proceso de juzgamiento del adolescente infractor.....	46
1.3.6. Derechos del adolescente infractor.....	51

EPÍGRAFE IV.

1.4. Principios de igualdad ante la ley.....	59
1.4.1. El debido proceso.....	59
1.4.2. El derecho a la defensa.....	62
1.4.3. El principio de oralidad.....	64
1.4.4. El principio de favorabilidad.....	66
1.4.5. El principio de igualdad.....	67

EPÍGRAFE V

1.5. Impunidad.....	69
1.5.1. Definiciones.....	69
1.5.2. Causas.....	70
1.5.3. Efectos.....	73
1.5.4. Igualdad ante la ley y la impunidad.....	75
1.5.5. Necesidad de la reforma.....	76

EPÍGRAFE VI.

1.6. Derecho comparado.....	79
1.6.1. Legislación colombiana.....	79
1.6.2. Legislación chilena.....	82
1.6.3. Legislación salvadoreña.....	84

Resumen del capítulo.....	88
---------------------------	----

CAPÍTULO II
2. MARCO METODOLÓGICO Y PLANTEAMIENTO DE LA
PROPUESTA

2.1. Modalidad de la investigación.....	90
2.2. Tipo de investigación.....	90
2.3. Población y muestra.....	90
2.4. Métodos, técnicas e instrumentos.....	91
2.4.1. Métodos.....	91
2.4.2. Técnicas.....	92
2.4.3. Instrumentos.....	92
2.5. Análisis e interpretación de resultados.....	93
2.5.1. Encuesta a juezas/jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia con sede en la ciudad de Ambato.....	93
2.5.2. Encuesta a abogados en libre ejercicio de la ciudad de Ambato.....	103
Conclusiones del capítulo.....	112

CAPÍTULO III.
3. MARCO PROPOSITIVO

3.1. Planteamiento de la propuesta.....	114
3.1.1. Exposición de motivos.....	114
Conclusiones y recomendaciones generales.....	118
Conclusiones.....	118
Recomendaciones.....	119

Informe

Bibliografía

Anexos

RESUMEN EJECUTIVO

Constituye un aspecto de innegable importancia el estudio de la problemática de los llamados menores infractores; su análisis, implica atender el futuro de la humanidad.

El conflicto inicia en la denominación misma de menores infractores, para muchos es controversial y aún ofensivo utilizar este calificativo; partiendo de la idea en boga actualmente, de que los menores, por estar aún en proceso de maduración psicológica, bajo ningún concepto puede considerarse que infrinjan las leyes penales, sino que sus acciones son el resultado de las influencias del medio social o de sus progenitores, quienes la mayoría de las ocasiones los determinan a incurrir en actividades delictivas.

Por supuesto, hay quienes sostienen la tesis opuesta, en el sentido de que debe considerárseles lo suficientemente responsables, y tratarlos igual que a los adultos infractores; esta tendencia, cobra auge en sociedades como la norteamericana, donde las conductas antisociales de los menores llegan a extremos preocupantes.

Los dos puntos de vista, han sido tomados en consideración y practicados en diversos tiempos, y aún puede actualmente catalogarse a la mayoría de los sistemas jurídicos contemporáneos en una u otra categoría; de tal suerte, que mientras en Europa, la tendencia es tratar a los menores de manera tenue, quizá exageradamente humanitaria; en los Estados Unidos se sigue un régimen sumamente enérgico, siendo inclusive posible la imposición de la pena de muerte a los menores infractores, y hablando de reacciones extremas, se ha escuchado en casos recientes que incluso llegan al absurdo de arrestarlos por hacer trampa en los exámenes de academia.

Pero para quienes nos encontramos inmersos en el campo del Derecho surge siempre esta interrogación, ¿realmente puede afirmarse que los menores cometen delitos?, a lo que se podría contestar tanto afirmativa como negativamente, siguiendo una u otra postura, sin embargo, sin adherirnos a los postulados de la escuela positivista, consideramos que los

menores, más que infractores o delincuentes, son un síntoma de la existencia de fallas más graves en la estructura social, en especial dentro de la familia y el proceso educativo.

Estamos conscientes de que a diferencia de los adultos, quienes tienen mayores posibilidades de conducirse por libre albedrío, los menores por su inmadurez e inexperiencia, lógicas en quien está todavía en proceso formativo, son mucho más susceptibles a factores externos que opera en ellos, cuando supuestamente cometen ilícitos, un claro determinismo; de tal suerte, que la base del tratamiento para los menores infractores debe ser la educación.

Las guerras, la injusta distribución de la riqueza pública y la mayor complejidad de las relaciones sociales, confieren a la delincuencia juvenil nuevos matices, lo cual exige buscar una legislación previsoras e idónea, porque la experiencia ha evidenciado que la penalidad por sí sola, no mejora al infractor.

La política contra la delincuencia juvenil, implica un programa de prevención, a través de una labor de conjunto, dando unidad de acción a todos los organismos encargados en mayor o menor grado, de proteger a los infantes, así como de impedir la reincidencia de manifestaciones antisociales juveniles.

También debe reconocerse que la generosidad, la indulgencia, el tacto y la delicadeza de los sentimientos, influyen en la reacción de la sociedad contra las infracciones de los menores, imprimiendo a su tutela las características de una institución superior.

Los lineamientos que anteceden son tratados en el presente trabajo de tesis mediante epígrafes que comprenden la teoría del caso, y en la línea de investigación ha sido posible probar su viabilidad en las investigaciones de campo y concluir en una propuesta de reforma legal que plasme nuestra nueva teoría sobre el tema.

EXECUTIVE SUMMARY

It is an undeniably important aspect of the study of the problem of so-called 'young offenders'; analysis, involves addressing the future of humanity.

The conflict began in the same denomination of juvenile offenders, for many it is controversial and even offensive use this qualifier; based on the idea in vogue now, that children, being still in the process of psychological maturation, under any circumstances be considered to violate criminal laws, but their actions are the result of the influence of the social environment or their parents who most often are determined to engage in criminal activities.

Of course, there are those who take the opposite view, in the sense that it should be regarded as responsible enough, and treat offenders as adults; this trend, cobra boom in societies like American where antisocial behavior of minors reach extreme concern.

Both views have been taken into consideration and practiced at various times, and still can currently cataloged most contemporary legal systems in either category; in such a way that while in Europe, the tendency is to treat minor dimly perhaps overly humanitarian; in the United States a strong mind sum regime is followed, the imposition of the death penalty on juvenile offenders being inclusive as possible and talking about extreme reactions, has been heard in recent cases even go to the absurdity of arrest for cheating on exams academia.

But this question for whom we are engaged in the field of law always arises, can truly be said that juveniles commit crimes?, what could answer both affirmative and negative, following one or another position, however, without adhering to the postulates of the positivist school, consider minors rather than offenders or offenders, are a symptom of the existence of more serious flaws in the social structure, especially within the family and the educational process.

We are aware that unlike adults, who are more likely to be driven by free will, the minors by their immaturity and inexperience, logics who is still in the learning process, they are much

more susceptible to external factors operating in them, when allegedly committed crimes, a clear determinism; in such a way that the mainstay of treatment for juvenile offenders should be education.

The wars, the unfair distribution of public wealth and the increasing complexity of social relations, give juvenile delinquency new shades, which requires a forward-looking and suitable legislation, because experience has shown that the penalty itself, no improving the offender.

The policy against juvenile delinquency prevention program involves, through a joint work, giving unity of action to all agencies greater or lesser extent, protect children and prevent the recurrence of manifestations antisocial youth.

Should also be recognized that generosity, forbearance, tact and delicacy of feeling, influence the reaction of society against infringements of minors, their guardianship printing features superior institution.

INTRODUCCIÓN

Antecedentes de la investigación

El tres de enero del año dos mil tres, en el Registro Oficial No. 737 se publicó un nuevo cuerpo legal en materia de Niñez y Adolescencia, instrumento legal que es la finalización de un largo proceso de discusión, redacción y debate legislativo que se inició cuando la reforma legislativa de 1992 demostró su inadecuación con los principios y contenidos de la Convención sobre los Derechos del Niño, y que luego de su aprobación comienza a aplicarse desde el tres de julio de mismo año, entendiéndose a esta nueva ley que debe ser entendida como parte de un significativo proceso de reconocimiento normativo de los derechos de la infancia y adolescencia en el Ecuador, proceso que se inició con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en febrero de 1990, que se desarrolló con la reglamentación de las adopciones internacionales en el mismo año, continuó con el Código de Menores de 1992, con las reformas constitucionales de 1996 y 1997, y con la Constitución de 1998.

Así pues, se renueva la justicia en materia de menores ya que con este nuevo sistema, desaparecieron los Tribunales de Menores, quienes eran los encargados de administrar justicia en esta materia; en su lugar se establecen jueces especializados en asuntos de niñez y adolescencia, integrándoles a la Función Judicial para conocer materias civiles, laborales constitucionales y delitos que han cometido los adolescentes, con lo que se implementa el sistema oral de justicia ya que los procesos anteriores se los tramitaba y resolvía con un sistema escrito, en el que las falencias eran notables dentro de la administración de justicia, lo que conlleva una armonía con la Constitución Política del Ecuador de 1998, la que al respecto del régimen de menores; en la que expresa: “Los menores de dieciocho años estarán sujetos a la legislación de menores y a una administración de justicia especializada en la Función Judicial. Los niños y adolescentes tendrán derecho a que se respeten sus garantías constitucionales”¹, lo que concuerda con otras leyes como el Código Penal de ese entonces, según el cual las personas que no han cumplido 18 años de edad, estarán sujetos a las disposiciones del Código de la Niñez y Adolescencia.

¹ Constitución Política del Ecuador (1998), Editorial, Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador

Con la vigencia de este código, se consolidó una forma diferente de “redactar” las leyes, dejando de ser un proceso en un grupo de “expertos”, para pasar a ser un amplio ejercicio democrático en el que personas de diferentes ciudades, edades, profesiones, intervinieron en su proceso de redacción.

En materia Procesal Penal, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establecen la garantía del debido proceso para los adolescentes presuntamente infractores y entrega la titularidad de las acciones al Fiscal de Adolescentes Infractores, quien tiene la facultad de iniciar procesos penales, promover acuerdos que ponen fin a los procesos e inclusive perdonar a los infractores.

Muchas son las innovaciones que la nueva ley introduce, desde el uso de nuevos conceptos jurídicos para niño, niña y adolescente que asumen un contenido jurídico específico, la desaparición de la declaración de abandono, la declaratoria de adoptabilidad, el acogimiento familiar e institucional, entre otros, hasta el desarrollo normativo de una institucionalidad encargada de promover y garantizar los derechos que desarrolla la ley porque ya se encontraban plenamente reconocidos y declarados en la Convención sobre los Derechos de los Niños y en la Constitución, concretando principios como el de la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia, mejorando algunas instituciones jurídicas específicas como la patria potestad, alimentos, responsabilidad penal juvenil, sin embargo, considero que la contribución más importante de la nueva ley es el establecimiento de un conjunto de mecanismos de exigibilidad de todos los derechos declarados, tanto individuales como colectivos.

Planteamiento del problema

Llámesese adolescente infractor, a aquella persona menor de edad que tiene una conducta que la sociedad rechaza, cuando ha violado las normas y preceptos legales vigentes, en otras palabras es aquel menor de edad quien no habiendo cumplido todavía los años que la Ley establece para gozar de plena capacidad Jurídica normal, ha incurrido por su acción u omisión en el cometimiento de un hecho punible constituido como delito o falta y que por

dicha conducta no es considerado delincuente, sino que es considerado como menor que ha delinquido.

Hablar de adolescente infractor tiene un sentido preciso y apunta según nuestra legislación a una persona menor de dieciocho años que ha cometido una acción en contra de la Ley; dicho de otra manera, es adolescente infractor sólo quien ha violado los dispositivos jurídicos previamente definidos como delito o contravención, y se le haya atribuido o imputado dicha violación a través de un proceso judicial, manteniendo el respeto estricto sobre sus derechos, así como de las garantías procesales, para que finalmente sea declarado responsable.

En nuestra ciudad de Ambato, los medios de comunicación, a diario difunden reportajes, noticias con contenidos delictivos de diversa índole cometidos por adolescentes, siendo los más comunes el hurto, robo, cometimiento de lesiones siendo éstas frecuentes por peleas callejeras en estado de ebriedad, violaciones, tráfico de drogas, tenencia ilegal de armas, los delitos de tránsito y los escándalos públicos, estos últimos especialmente cometidos los fines de semana o en las festividades sean propias de la provincia o de otra índole.

A pesar de las bondades que brindan el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, aún no se ha llegado a una certeza jurídica ya que existen falencias al momento de la aplicación de la justicia para los adolescentes infractores, las mismas que son provocadas por omisión, como sucede en el artículo 330 del mencionado Código, ya que al referirse al internamiento preventivo reza: “El Juez sólo podrá ordenar el internamiento preventivo de un adolescente en los siguientes casos, siempre que existan suficientes indicios sobre la existencia de una infracción de acción pública y su autoría y complicidad en la infracción investigada:

- a) De los adolescentes que no cumplan catorce años de edad, en el juzgamiento de delitos de robo con resultado de muerte, homicidio, asesinato, femicidio, sicariato, violación, secuestro extorsivo, genocidio, lesa humanidad y delincuencia organizada.
- b) De los adolescentes que cumplen catorce años, en el juzgamiento de delitos sancionados en el Código Orgánico Integral Penal con pena privativa de libertad de más de cinco años.

El internamiento preventivo puede ser revocado en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte.²

El artículo antes indicado, por pretender ser demasiado técnico y garantizador de los derechos de los adolescentes procesados penalmente, al momento de aplicar medidas cautelares personales, especialmente las privativas de la libertad, en realidad resulta ser muy restringido con respecto a delitos sancionados en la Ley Penal Ordinaria con pena de prisión y que han sido cometidos por adolescentes de 14 o más años, así como cuando se tratan de ciertos actos ilícitos gravísimos que son cometidos por adolescentes que no cumplen 14 años de edad, lo que hace que los operadores de justicia queden atados de manos y se permita permitan algunos delitos de trascendencia para la justicia queden en la impunidad, así los robos cuantiosos cometidos por personas de 14 hasta los 18 años, lo mismo sucede con el tráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas que son sancionados en la Ley respectiva, tenencia ilegal de armas, trata de personas que han sido cometidos por este grupo de personas que a pesar de haberlos cometido en algunos casos con conocimiento de causa, no pueden ser sancionados por el goce de una Ley que los ampara, contraponiéndose a lo que dispone el mismo código en su artículo 4 señala: “Definición de niño, niña y adolescente.- Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad”

A pesar que la Constitución de la República aprobada en el 2008, en el artículo 11 numeral 2 dice: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos y oportunidades...”, el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia impide el cumplimiento de lo dicho en la Constitución, ya que si en la venta de ilícita de drogas participan dos adolescentes, uno de 13 años y otro de 17, de llegar a ser aprendidos en el ilícito y luego procesados como debe ser, el único que podrá ser sometido a internamiento preventivo es el de 17 años, mientras que el de 13 quedará sin que se aplique tal medida, lo que permite su evasión, tampoco podrá ser sometido a medidas socioeducativas.

² Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, (2013) Editorial Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador

Formulación del problema

¿Al establecer el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia el Internamiento Preventivo en contra de adolescentes que no cumplen 14 años generan impunidad y viola el principio de igualdad?

Delimitación del problema.

La presente investigación se realizó en la ciudad de Ambato, provincia de Tungurahua, en el año 2014, se investigó a los señores Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato y Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad.

Objeto de la investigación

- Derecho Procesal Penal

Campo de acción

- Adolescentes Infractores

Identificación de la línea de investigación

- Administración de justicia

Objetivo general

Elaborar un anteproyecto de Ley Reformatoria al artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que establezca el Internamiento Preventivo sin impunidad, para aplicar el principio de Igualdad ante la Ley.

Objetivos específicos

- Fundamentar jurídica y científicamente el sistema de medidas cautelares personales, en el ámbito de la adolescencia, el Internamiento Preventivo la Impunidad y el Principio de Igualdad ante la Ley.
- Diagnosticar los perjuicios causados por la no Imputabilidad a todos los adolescentes, que ha generado Impunidad y violado el Principio de Igualdad ante la Ley, respecto al Internamiento Preventivo.
- Elaborar los componentes de la propuesta.

Idea a defender

Con la elaboración de un anteproyecto de Ley Reformatoria al artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que establezca el Internamiento Preventivo sin impunidad y se aplicará el principio de Igualdad ante la Ley.

Justificación

Partiendo del concepto de impunidad se puede decir que es la falta de castigo, la libertad que tiene un delincuente y que se puede dar cuando ha sido descubierto o no el delito y también cuando el delito ha sido plenamente probado por la justicia, siendo un gran mal que afecta y alarma a la sociedad.

En el Código de la Niñez y la Adolescencia en su libro IV nos da un enfoque sobre los deberes y de la responsabilidad penal juvenil que son compatibles con su edad, en este código radica las medidas de protección y los derechos que tiene que ver con el tratamiento de los adolescente acusados o que están siendo procesados, es aquí donde se garantiza el debido proceso, su legalidad, su derecho a la defensa y sobre todo su presunción de inocencia.

Además es aquí, donde se precisa las edades que señalan la diferencia entre ausencia de responsabilidad penal y la responsabilidad penal sin imputabilidad.

Nuestra Legislación ha promulgado una Ley en materia de adolescentes infractores sobre la responsabilidad de éstos dentro del sistema de justicia y la protección de sus derechos dentro de los cuales se busca viabilizar todo un andamiaje jurídico para no lesionar derechos fundamentales de los que adolescentes infractores que están siendo procesados sin perjudicar sus derechos.

El tema escogido es de mucha relevancia ya que es un inconveniente que implica al Sistema Jurídico, a adolescentes infractores, y a la sociedad en general, porque las leyes estatuidas guardan una subordinación previstas tanto en la Carta Magna, Tratados Internacionales aceptados por nuestro país y nuestras leyes aplicables para el juzgamiento de menores infractores cuando estos han cometido actos ilícitos que deben ser juzgados.

La relevancia del tema consiste en no dejar en el limbo jurídico a ciertos actos que afectan a la sociedad, cuando estos son omitidos y por ende no se los puede juzgar con un proceso apropiado como manda la Ley, debido a que son cometidos por adolescentes infractores entre 12 y 14 años, que no están tipificados en el Código de la Niñez y la Adolescencia concretamente en el artículo 330 donde deberían estar. Falencias jurídicas que causan la impunidad a estos adolescentes infractores.

Es por esto que considero de mucha importancia la urgente elaboración de un anteproyecto en la cual se reforme el artículo 330 del Código de la Niñez y la Adolescencia, donde se permita el internamiento preventivo a adolescentes infractores sin hacer ninguna distinción de edad, peor aún del delito, ya que en nuestra sociedad no solamente las personas que han cumplido la mayoría de edad cometen delitos y lo que es más grave aún que cada día surgen nuevos tipos de delitos que están siendo dominados por los adolescentes y que por tener una cierta edad y no estar tipificado en la Ley quedan en la impunidad, creando una inseguridad social.

Metodología a emplear

Métodos.

Inductivo.- Para el descubrimiento de la verdad científica, partiendo del estudio de los elementos particulares y conocidos del Código de la Niñez y Adolescencia referentes al internamiento preventivo de los menores infractores.

Deductivo.- Conociendo las leyes generales y principios universales del derecho, se posibilitó el descubrimiento de las consecuencias causadas por el incumplimiento de los principios constitucionales de inmediación e igualdad relacionados con el internamiento preventivo de los menores presuntamente infractores.

Analítico.- Permitió descomponer la totalidad de la investigación en sus diferentes elementos constitutivos con la finalidad de estudiarlos separados e independientemente, en forma detallada y exhaustiva del tema propuesto.

Sintético.- A través de este método se realizó la recomposición mental de los elementos dispersos por el análisis para una vez unificado, obtener los aspectos científicos más importantes que posibilitaron la elaboración de los contenidos adjetivos.

Histórico.- Se utilizó para desentrañar la evolución del problema a investigar desde sus orígenes hasta la actualidad y conocer sus elementos constitutivos primarios fundamentales, así como los que se incorporarán en el decurso del tiempo.

Técnicas

Encuesta.- Se usó para recolectar información de los Jueces y Fiscales de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, así como de los señores Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Ambato, provincia de Tungurahua, lo que permitirá conocer los criterios relacionados al tema propuesto.

Instrumentos

Cuestionario.- Formulario de preguntas para recolectar la información de campo aplicado a los estratos seleccionados.

Fichas nemotécnicas.- Se tomarán todo tipo de nota de los diferentes documentos o elemento que se han consultado o de personas quienes conocen sobre el objeto materia de la investigación.

Resumen de la estructura de la tesis

Conforme a lo estipulado por la Universidad Regional Autónoma de los Andes, el presente trabajo consta de tres capítulos así: el capítulo I, corresponde al marco teórico, en donde a base de consultas en la bibliografía citada, en la internet y basándome en mi experiencia profesional he desarrollado seis epígrafes, a saber: Los adolescentes infractores, El internamiento preventivo, Juzgamiento al adolescente infractor en la legislación ecuatoriana, Principios de Igualdad ante la Ley, Impunidad y Derecho Comparado, para terminar con las conclusiones parciales del capítulo.

El capítulo II, corresponde al marco metodológico, en donde se describe la modalidad de la investigación, tipo de investigación, población y muestra, métodos, técnicas e instrumentos y Análisis e interpretación de resultados de la investigación de campo.

El capítulo III corresponde al marco propositivo, en donde se elabora un anteproyecto de ley reformativa al artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Se establecen las conclusiones y se realizan las respectivas recomendaciones, para terminar el trabajo investigativo con la bibliografía que sirvió de referencia para la misma.

Aporte teórico

Se define jurídicamente a la niñez como el conjunto de personas que no han cumplido doce años de edad; y, a los adolescentes, como las personas de cualquiera de los dos sexos, comprendidas entre doce y dieciocho años de edad.

Definición de gran importancia a lo largo de la ley, ya que por ejemplo, a los niños se les debe consultar su opinión en los casos de adopción, a los adolescentes se les solicita su consentimiento cuando estén en posibilidades de darlo; los niños son inimputables e irresponsables penalmente, por tanto si se les acusa del cometimiento de un delito se aplican solo medidas de protección; y, los adolescentes son inimputables penalmente, es decir, no

pueden ser juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplica las sanciones previstas por la ley penal, lo que no significa que no sean responsables penalmente por los delitos que cometan, estando sujetos a las medidas socio educativas señaladas en el Código, siempre y cuando se determine su grado de participación en el hecho del que se les acusa y si no existe una causa de excusa o justificación. Es precisamente el internamiento institucional para adolescentes infractores, la medida socioeducativa más compleja, que se aplica por el cometimiento de los delitos más graves y por un máximo de ocho años en un centro especializado. En el presente trabajo de Tesis haremos nuestro aporte teórico doctrinario en el sentido de igualar las responsabilidades de todos los adolescentes y evitar la Impunidad del grupo que va desde los 12 a los 14 y que socialmente se está constituyendo en el de mayor peligro.

Significación Práctica

La propuesta que es el objetivo general de nuestra tesis, tendrá un gran significado práctico, puesto que puede servir de orientación para el Legislador que al fin podrá comprender que el actual Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia está generando Impunidad en el gran sector de adolescentes menores a 14 años, y violando el principio de Igualdad ante la Ley.

Novedad científica

Con nuestra propuesta de reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia busca eliminar los resabios del viejo sistema de la Doctrina de la Situación Irregular en el Juzgamiento de Adolescentes Infractores en general, lo que y constituye una verdadera innovación científica y jurídica en el campo del Derecho penal para Adolescentes Infractores.

CAPÍTULO I.

1. MARCO TEÓRICO

EPÍGRAFE I.

1.1. LOS ADOLESCENTES INFRACTORES

1.1.1. Aspectos generales

Difícil es todavía afirmar lo que debe entenderse por “menor infractor”. Jurídicamente, el menor carece de capacidad de ejercicio; misma que adquirirá en nuestra legislación a los 18 años, convirtiéndose asimismo en imputable, y por tanto, en agente de la comisión de ilícitos.

Es por ello que hasta antes de adquirir la mayoría de edad, la doctrina moderna coincide en señalar que el menor no puede considerarse como sujeto activo de un delito; así, aunque su conducta se adecúe a alguno de los tipos señalados en la legislación sustantiva, no está justificada la intervención del aparato punitivo estatal en su contra.

Se afirma entonces, que el menor de edad, por su condición, queda fuera del derecho penal, su conducta cuyo carácter ilícito no es afectado por su minoría de edad, motiva la movilización de instrumentos jurídicos muy distintos de los aplicados a los delincuentes adultos, los cuales, forman parte del llamado derecho de menores.

La diversidad de denominaciones deriva de las diferentes perspectivas existentes respecto del asunto que nos ocupa. “Delincuencia juvenil, por un lado; inconducta, desviación, inadaptación, parasociabilidad, marginación, rebeldía por el otro, constituyen verdaderos agrupamientos de componentes de los sectores que se disputan la primacía en este aspecto de la problemática minoril.”³

³ D’ANTONIO, Hugo Daniel, (20013) El menor ante el delito, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina

En este contexto, la edad es un factor de gran importancia en el ámbito del Derecho Penal, se dice que el hombre puede ser considerado responsable de sus actos, cuando es capaz de distinguir el bien del mal, y como la edad penal imprime carácter al desenvolvimiento no sólo físico, sino intelectual y moral del individuo, de ahí su significación en el campo del Derecho Penal. Sobre este punto, el penalista mexicano Eduardo López Betancourt afirma: “Las disposiciones contenidas en los textos legales penales como los Códigos sólo se aplican a los mayores de 18 años. Los menores de edad están sujetos a reglas distintas, por ello cuando un menor de edad comete un ilícito se le somete a un sistema exclusivo para jóvenes infractores”⁴.

En el artículo 21 de Código Civil Ecuatoriano se encuentran definidas las etapas por las que atraviesa el ser humano, así el instrumento legal dice: “Llamase infante o niño el que no ha cumplido siete años; impúber, el varón, que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos”⁵.

Previamente a aventurarnos a definir, apoyados en la dogmática, lo que debe entenderse por un “menor infractor”, considerarnos de trascendental relevancia hacer un breve estudio de la evolución que ha tenido esta noción a lo largo de la historia jurídica, tanto en el mundo como en nuestro país. Ello, con el fin de aclarar, de inicio, el camino para el estudio de la actual legislación de la materia, y determinar no sólo la naturaleza y el contenido del polémico ‘derecho de menores’, sino emitir, en la medida de lo posible, una valoración sobre ésta con miras a su mejoramiento futuro.

A nadie escapa que las ideas con relación a la significación del derecho penal y sus fines, han mutado notoriamente a lo largo de los siglos las respuestas han oscilado entre las

⁴ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, (2012) Manual de derecho positivo mexicano, Cuarta Edición, Editorial Trillas, México D.F., México.

⁵ Código Civil del Ecuador, (2013) Editorial Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador.

justificaciones retribucionistas absolutas que justifican la aplicación de una pena, en atención a la pretendida disolución del mal producido por el delito por el correspondiente de la pena, y las justificaciones de orden utilitarista, que atienden no al fin de la pena como legítimo en sí mismo, sino a fines extrapunitivos asociados a ella.

“En la modernidad no cabe duda de que el utilitarismo es una de las principales fuentes de justificación del derecho penal, sin embargo, en su versión fuerte, las justificaciones utilitaristas de la pena también pueden conducir a la extralimitación de la intervención punitiva del Estado so pretexto de garantizar el bienestar de la mayoría no desviada.” En la actualidad, se acepta una doble finalidad del derecho penal, “permite concluir que éste cumple también importantes funciones como herramienta de minimización de la violencia hacia los destinatarios de sus normas, cuando las personas caen en el supuesto de infracción a la ley penal.”⁶

Así mismo, hemos de aludir a la delimitación de los básicos conceptos de imputabilidad e inimputabilidad. Para que pueda ser culpable un sujeto, se exige con prioridad que sea imputable, es decir, que en la realización de su conducta típica intervienen el conocimiento y la voluntad de cometer un acto ilícito descrito por la ley penal.; para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, la imputabilidad es la capacidad de obrar, de realizar actos referidos al Derecho punitivo, que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción; en pocas palabras, podemos definir la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer, en el campo del Derecho Penal.

En nuestra opinión, menores infractores, son aquellas personas, menores de 18 años que realizan conductas tipificadas como delitos por las leyes penales vigentes, no siendo aplicable al caso del menor, la noción de la “pena”, como consecuencia del acto ilícito, por no poderse acreditar su conducta antijurídica como delito, surge la necesidad de someterles a un régimen especial de atención, el cual debe buscar protegerlos, tutelarlos.

⁶ RÍOS ESPINOZA, Carlos, (2013) Grupos vulnerables y derecho penal, Editorial Atenea, México, D.F., México

1.1.2. El derecho a la minoridad

En la mayoría de los países de la región los sistemas penales de menores terminan por convertirse en agentes de desviación primaria, contradiciendo la ideología legitimadora de su carácter tutelar, defensor de la minoridad y paternalista.

Tales sistemas en lo que tienen que ver con la administración de justicia de la minoridad, establecen diferencias por el etiquetamiento de categorías: de delincuencia juvenil, conducta irregular, menores en estado de abandono, u otros, que son precondicionantes de carreras criminales, pues desde la imposición de la etiqueta producen estigmatización y amparan la institucionalización de los menores de edad, con un efecto más nocivo que el que produce la estigmatización de los delincuentes adultos en las cárceles que son también instituciones totales.

“Esa dura realidad traducida en deficiencias legislativas y de justicia de menores, se atribuye a la ausencia de una concepción clara y prioritaria del problema de la minoridad marginada, y al correlativo error histórico de no otorgar al tema la autonomía normativa que merece relegándolo a una simple cuestión de política general. En el ámbito de la justicia penal de menores, los jueces cuentan con un formidable margen de discrecionalidad que se materializa en una práctica arbitraria y abusiva del internamiento, que es simplemente institucionalización”⁷.

Esa calidad de jueces vigilantes o jueces policías en la aplicación de la Ley de Menores, convierte a ésta es un instrumento de represión porque lo que ejerce es control y dominación social desde arriba hacia abajo, “esto es desde la clase que ejerce el control porque tiene el poder de definición y de estigmatización hacia la clase dominada. También en este segmento de control social formal, hay que admitir la aplicación vertical de la justicia penal de menores. Cabe destacar que la situación de los menores frente al Sistema Penal aparentemente tutelar puede llegar a situaciones más injustas que las que afronta un

⁷ ABARCA GALEAS, Luis Humberto, (2010) El debido proceso penal acusatorio ecuatoriano, Editorial Gaceta Judicial, Quito, Ecuador.

delincuente adulto, al que formalmente lo amparan las garantías de un proceso liberal como las del debido proceso, la legitimidad de la prueba, el derecho a la defensa proceso, el estado de inocencia y la tutela constitucional de la libertad”⁸ , mediante el recurso de “hábeas corpus”.

Aunque en el Ecuador cursa un gran proyecto de reforma legal de la minoridad, es de esperar los resultados aun cuando mantenemos nuestra personal reserva en cuanto a la real efectividad de tal proyecto, pues sabemos que se requiere de algo más que una simple decisión legislativa; si no existe una honesta y seria decisión política en procura de estructurar un verdadero proceso de transformación de la situación socio-política y familiar de los menores, es poco lo que puede conseguir un instrumento, al que incluso desde una óptica normativa se lo puede calificar como excelente; no obstante que la ley de .menores en su aplicación es esencialmente punitiva y no protectora, es frecuente que bajo el justificativo de proteger a los menores se los prive de las garantías procesales de los adultos.

En la aplicación real del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se encuentra punición o castigo, porque el “internamiento” es el eufemismo con el que se designa legalmente a la prisión en los centros de menores, agravada por su naturaleza indeterminada, e incierta de la que no es posible la recurrencia sino ante el propio Juez que la dicta o ante una instancia superior de la misma área de la minoridad que por regla general desatiende la impugnación.

Difícilmente se podrá invocar otro tipo de garantías procesales o legales porque el argumento legitimante de la institucionalización, es que no se trata de una privación de la libertad sino de una medida de seguridad para preservar la integridad del menor y protegerlo del contagio social, cualquiera que sea el rótulo que identifique a los reclusorios de menores, no son otra cosa que cárceles para menores.

Un sistema aparentemente protector puede también convertirse en un instrumento de desviación secundaria, porque el internamiento de menores por su propia seguridad en reclusorios juveniles sin ninguna separación: con una abierta promiscuidad entre menores

⁸ CUEVA CARRIÓN, Luis, (2010) El debido proceso, Editorial Impreseñal Cia. Ltda, Quito, Ecuador

calificados de conducta irregular, menores delincuentes y menores en situación de abandono o desamparo, les brinda la oportunidad de pasar de una categoría menor a una mayor.

Otro factor de estimación y desviación lo encontramos en la aparente protección al menor en la prestación de servicios, esto es en la relación laboral, la rigurosidad del sistema legal por la exigencia de requisitos de difícil cumplimiento degenera en un subempleo sin control alguno.

No puede ignorarse que frente a la imposibilidad de encontrar trabajo por la rigurosidad de las leyes que pretenden proteger al menor, la desviación primaria de la minoridad con la perpetración de delitos para subsistir o la incursión en otro tipo de conductas de alto riesgo como: mendicidad, vagabundeo, lustrada de zapatos, guardianía de vehículos en horas de la noche, reunión con adultos delincuentes, robo, asalto, tráfico de estupefacientes, o en la prostitución; son las alternativas para su subsistencia, consecuentemente estamos así librando al menor de la explotación laboral de la fábrica, de la industria y del sistema de producción, para arrojarlo al despeñadero del delito.

Se debe recordar que parte de la tragedia creada por el discurso político impune, pensemos que el contexto socio-político generado por la migración interna es una variable que no se puede desconocer porque es parte del complejo estructural en el que tiene que ser apreciada la situación del menor delincuente frente al Estado y la labor del Estado con ese menor; cuando se revisa un expediente de un menor institucionalizado no debe extrañarnos que su historia sea la misma versión estereotipada de la mayoría de los otros institucionalizados, con una gama similar o exacta de las mismas variables, porque son hijos comunes de los mismos problemas.

Uno de los problemas del análisis de la delincuencia de la minoridad, es que es víctima de una “mirada” prejuiciada por el sector social del cual es reclutado el menor que alimenta este sector de la burocracia oficial, que crea mitos y todo un conjunto de explicaciones en torno a la familia, lugar de residencia, actividades, compañías, etc. del menor estigmatizado.

1.1.3. Imputabilidad de los adolescentes infractores.

Antes de establecer en que consiste la imputabilidad del adolescente infractor, que es la base sobre la que se determina una medida tan especial como el internamiento institucional, se debe primero realizar una definición de adolescente infractor acorde a los lineamientos que en los últimos años han regido la materia.

En tal virtud manifestaremos que, adolescente infractor es aquella persona sujeto de derechos y obligaciones, que comprendida entre los límites de edad, se le imputa la comisión de un acto antijurídico, típico y culpable, por lo cual la autoridad competente le precisa una responsabilidad atenuada en virtud de reconocerle como un individuo en proceso de formación, de conformidad a lo expresado en instrumentos internacionales y en la ley.

El artículo 305 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia dice: “Los adolescentes son penalmente inimputables y, por tanto, no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicarán las sanciones prevista en las leyes penales”⁹ .

Lo anunciado por la ley en mención no confiere el estatus de inimputables a los adolescentes infractores, tan solo se refiere a un asunto de competencia, es decir, que en caso de conflicto con la ley penal, ésta y los jueces que la administran no tienen competencia para atender al joven infractor, pero quienes sí la tienen son la ley y los operadores de justicia especializados y en este caso es el Juez de la Niñez y Adolescencia, que para los fines que aquellos persiguen, el adolescente infractor sí es imputable y por tanto recibe como respuesta de su violación a la ley penal una medida socioeducativa.

En la actualidad, en materia de adolescentes infractores, al reconocérseles como personas capaces, sujetos de derechos y obligaciones, la imputabilidad se configura como respuesta frente a la culpabilidad en la que recae el joven al cometer el delito. A decir de Alfonso Zambrano “la culpabilidad es el juicio de reproche personal que se le formula al sujeto por el delito, cuando teniendo la capacidad general de comprender la ilicitud del comportamiento

⁹ Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, (2013) Editorial Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador

y de determinarse conforme a esa comprensión, en el caso concreto podía obrar de manera diferente cumpliendo con la conducta que le era exigible y que le impone el ordenamiento jurídico”¹⁰. Como consecuencia de la definición precitada, el mismo autor precisa que la imputabilidad “es la capacidad para ser culpable o sujeto de reproche”.

El correcto ejercicio de la imputabilidad en nuestros tiempos debe abordar al individuo como persona, esto es, como un sujeto autónomo, dotado de derechos y al que en razón de ello se le puede imponer obligaciones sin abandonar lo que manda la Constitución: la dignidad de la persona y el respeto a los derechos inviolables que le son inherentes; en consecuencia la imputabilidad, no puede alterar el carácter de persona del sujeto y por tanto su dignidad y derechos. Sin embargo, por muchos años el sistema tutelar negó la idea de personas autónomas a los niños y adolescentes, lo cual es una concepción despectiva respecto de estas personas al decir “no tienen capacidad para...”, que vulneraría claramente los deberes del Estado consagrados en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la república en donde determina: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades...”¹¹, con lo que se determinan los principios de dignidad e igualdad de todas las personas sin ninguna discriminación.

La imputabilidad no debe desconocer sus características propias como el conocimiento es decir el momento cognoscitivo y el relativo a la voluntad momento volitivo, en el caso de los adolescentes infractores, ya que ello implicaría desconocer características fundamentales y propias de todo ser humano.

Ahora bien, partiendo del reconocimiento hacia los adolescentes sin discriminación alguna en razón de la edad como actores sociales son sujetos de derechos y obligaciones, se le puede exigir responsabilidad por sus actos, como resultado de haberseles determinado culpabilidad y por ende imputado la comisión de un delito; esta responsabilidad no es más que la obligación que tiene el adolescente infractor es decir el sujeto de derechos y obligaciones de responder por la violación y el daño ocasionado, por medio de una acción u omisión penada

¹⁰ ZAMBRANO, Alfonso, (2012) Manual de Derecho penal, Editorial Buena Fe, Quito, Ecuador.

¹¹ Constitución de la República del Ecuador, (2008) Editorial Lexus, Quito, Ecuador

por la ley, en el derecho de otro individuo, es por ello que el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia al momento de afirmar que los adolescentes son penalmente inimputables, entra en contradicción al momento de determinarles una responsabilidad, la cual como se ha mencionado, se deriva de la culpabilidad y consecuente imputación.

En tal sentido, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, señala que es necesaria la atribución de una responsabilidad penal atenuada en el caso de los adolescentes que cometen un delito, la misma que obedece a la condición especial de los sujetos a quienes se les aplica, los cuales al ser adolescentes son objeto de medidas de corte educativo, es decir, como lo señala Alessandro Baratta: “medidas específicas con finalidades específicas por su calidad de ser aplicadas a menores de edad”; a pesar de aquello, si bien la finalidad de estas medidas es la de reeducar, comportan también una cierta restricción de derechos y son el resultado de la determinación de culpabilidad de un acto tipificado como delito por la ley penal. Por tanto, la responsabilidad significa una intervención urgente por parte del Estado sobre los derechos básicos de la persona y obligando simultáneamente al cumplimiento de todas las garantías desarrolladas en los textos legales, para evitar el abuso y arbitrariedad del Estado frente a los derechos fundamentales.

Dentro de esta responsabilidad general hay que distinguir una responsabilidad penal criminal y una responsabilidad penal no criminal, la primera rige para las personas mayores de edad imputables de un ilícito a quienes se les impondrá una pena; y, la segunda, corresponde a las personas imputables menores de edad, a quienes por el cometimiento del mismo ilícito se les impondrá una medida, en virtud de que su minoría de edad no permite que su responsabilidad se maneje en el ámbito penal criminal porque ello sería arbitrario por parte del Estado, sino que más bien debe manejarse en otro ámbito el de las medidas, en donde el enjuiciamiento a ellos no se produzca en base a una categoría de personas diferentes, sino en base a un orden diferente al penal criminal en razón del Estado constitucional de derecho y justicia social en que vivimos.

El Código Penal que dejó su vigencia a partir del 10 de agosto de 2014 lo definía a la impunidad de los menores en los siguientes términos: “las personas que no hayan cumplido

los dieciocho años de edad, estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia”⁴⁸, no nos proporciona una definición clara al respecto, sino más bien se entiende que hace referencia a un asunto de competencia entre las leyes. El concepto del citado código toma como base la minoría de edad y restringe el uso de la norma penal común para atender los casos delictivos cometidos por adolescentes, lo cual no significa que éstos sean inimputables.

El mismo particular se observa en la normativa especial como es el Código de la Niñez y la Adolescencia, en donde se expresa que los “adolescentes son penalmente inimputables”, es decir, “no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicarán las sanciones previstas en las leyes penales”. Complementaba el anunciado Código al manifestar que los adolescentes que cometan infracciones tipificadas en las leyes penales “estarán sujetos a medidas socioeducativas por su responsabilidad”. Son por estas razones que nuestras leyes carecen de una definición clara de la imputabilidad y se la confunde como un asunto de competencia, más no como lo que realmente es, el resultado de la determinación de culpabilidad en el cometimiento de un ilícito, que origina responsabilidad en quien lo realiza.

La Constitución de la república, en el artículo 51 expresa: “Los menores de dieciocho años estarán sujetos a la legislación de menores y a una administración de justicia especializada en la Función Judicial. Los niños y adolescentes tendrán derecho a que se respeten sus garantías constitucionales”.

Se debe diferenciar lo que es un niño y un adolescente, al respecto es el artículo 4 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en donde se determina con claridad, el artículo mencionado dice: “Definición de niño, niña y adolescente.- Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad”.

En cuanto la impunidad de los niños y niñas, el artículo 326 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia es bastante claro, en su parte final expresa “Ningún niño puede ser detenido, ni siquiera en caso de infracción flagrante. En este evento, debe ser entregado de inmediato a sus representantes legales y, de no tenerlos, a una entidad de atención. Se prohíbe

recibir a un niño en un Centro de Internamiento; y si de hecho sucediera, el Director del Centro será destituido de su cargo.

“La imputabilidad es la capacidad de decidir el propio comportamiento de acuerdo con previas valoraciones, de lo contrario el sujeto no puede ser culpable, por ellos la grave alteración de la realidad debe ir a lo cultural valorativo.”¹²

Por los asuntos expuestos es que muchos expertos afirman que es un fraude de etiquetas plantear que al adolescente no se le aplica un derecho penal, el asunto es que este derecho debe ser atenuado y especializado, en definitiva, obediente a las directrices nacionales e internacionales sobre el tema, caso contrario vienen los problemas en la aplicación y ejecución de la ley.

En conclusión, la imputabilidad permite que se haga efectiva una responsabilidad o capacidad de respuesta del adolescente, para en virtud de ella hacer efectiva también una medida de corte educativa, rodeada de todas las garantías propias del derecho penal, derechos humanos y demás normas relacionadas, porque si no es así equivaldría a convertirse en puro castigo.

1.1.4. Instrumentos internacionales para la protección de los adolescentes infractores.

Los instrumentos internacionales de protección de los adolescentes infractores, se basan en las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores también denominadas “Reglas de Beijing”, en relación a la medida de internamiento institucional prevé, en la regla 17.1, literal b), al igual que la Convención de los Derechos del Niño (CDN), que la restricción de libertad debe proceder luego de un minucioso estudio y por el menor tiempo posible, como ya se ha dicho, después de verificar los antecedentes del menor, de su familia, sus condiciones económicas, sociales, el medio familiar, etc. que concluirán si esta resolución es lo más apropiado para el sujeto activo de la infracción, ya que se trata de garantizar el bienestar y el futuro del menor.

¹² CORAL, José, (2008) Juzgamiento de adolescentes infractores, análisis doctrinario de sus fundamentos, Editorial, Editora Jurídica Cevallos, Quito, Ecuador

La misma regla, pero en su literal c), se refiere a que el internamiento resulta del cometimiento de delitos gravísimos, donde haya incurrido la violencia o la reincidencia de actos peligrosos, siendo lesionado un bien protegido de igual importancia que la libertad; la norma trata de evitar la privación de libertad, pero si no existe otra respuesta más adecuada, se lo aplicará con el objeto de precautelar la seguridad pública.

La disposición 17.2 que prohíbe la pena capital, guarda concordancia con el párrafo 5 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. De igual manera la regla 17.3 por la que se prohíbe el castigo corporal, está en consonancia con el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y con la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, así como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

Se regularizan estos aspectos porque a lo largo de la historia, con demasiada frecuencia, se ha pasado por alto el gran número de castigos que se han producido respecto a los internos menores de edad, como acontece con los adultos, cualquier castigo que pueda ser calificado de cruel, inhumano o degradante, está evidentemente condenado.

Las Reglas de Beijing, más ampliamente que la CDN, desglosan la posibilidad de escoger sentencias alternativas a la privación de libertad, es así que la regla 18 establece la posibilidad que tiene la autoridad competente de escoger entre las siguientes decisiones:

- Órdenes en materia de atención, orientación y supervisión; Libertad vigilada;
- Órdenes de prestación de servicios a la comunidad; Sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones;
- Órdenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento;
- Órdenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas;
- Órdenes de colocación en hogares de guarda, comunidades de vida u otros establecimientos educativos.

Este instrumento internacional, en su regla 16, establecen también la conveniencia de solicitar para todas las infracciones, con la única excepción de las infracciones leves, y antes de citar sentencia, informes basados, en una investigación social; el objeto de estos informes es que el magistrado o juez conozca bien las circunstancias que rodean al infractor siguiendo el principio de proporcionalidad, gracias a las informaciones acerca de sus antecedentes y los de su familia.

El comentario a la regla 16 exige “que haya servicios sociales adecuados que preparen informes especializados basados en investigaciones de carácter social”, sin embargo en muchos países tales servicios son insuficientes, de tal suerte que, solicitar dichos informes sociales podría resultar en un retraso del juicio de varias semanas e incluso meses, como consecuencia del trabajo acumulado o de la lentitud burocrática, y probablemente sus datos no serían especialmente útiles como puntos de referencia para la toma de decisiones, en particular, si un joven tiene que esperar en prisión preventiva hasta la conclusión del informe, es probable que los efectos negativos que ello puede acarrear pesen más que las ventajas de poder acceder a esos informes.

1.1.5. Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil

Este instrumento internacional es el que regula de una manera más amplia la situación de los adolescentes objeto de condenas privativas de libertad, estableciendo una extensa lista de condiciones mínimas que deben regir el cumplimiento de sentencias de este tipo; la finalidad de estas directrices es que la privación de libertad no implique la limitación de derechos que esta medida, por su propia naturaleza, puede llegar a ocasionar si es ejecutada ligeramente.

Además de la separación de menores y adultos requisito indispensable para la protección de los primeros, estas condiciones contemplan la obligación de respetar derechos como la intimidad, la salud, la educación y recreación, la alimentación, el contacto familiar, también se refieren a la calificación del personal que trabaja con los jóvenes y pone límites a las normas disciplinarias permitidas.

Sobre este aspecto en la realidad suele pasarse por alto el gran número de castigos que estas reglas prohíben con respecto a los detenidos menores de edad. Las sanciones disciplinarias explícitamente prohibidas son:

- Los castigos corporales;
- El encierro en celda oscura;
- Las medidas de aislamiento o de celda solitaria;
- La reducción de alimentos;
- La restricción o denegación de contacto con familiares;
- La obligación de trabajar.

De hecho, el internamiento en condiciones de incomunicación y, en particular, la reducción de la ración alimentaria, son prácticas que el personal de los centros realiza comúnmente. Esto ocurre sobre todo cuando los jóvenes están reclusos en módulos especiales dentro de una cárcel de adultos o peor aun cuando viven con adultos, donde los empleados a menudo carecen de la formación especializada y de la motivación necesarias para tratar con este grupo de edad.

La violación de estas disposiciones casi siempre es difícil de descubrir; evidentemente el infractor juvenil desconoce que estas medidas están en realidad prohibidas por el derecho internacional, al igual que lo ignoran los directores y empleados de los correccionales, y; a pesar de la obligación de hacer constar en un registro todas las sanciones disciplinarias aplicadas, no se lo suele hacer.

A estos problemas se añade la dificultad de presentar una queja, con frecuencia se les oculta a los detenidos, junto con otros aspectos relativos a sus derechos, los trámites que deben seguir para formular una reclamación, en otros casos, se intenta disuadir a los que quieren presentar una queja, o su tramitación misma es controlada o bloqueada por aquellos contra los que se dirige, o podría querer dirigirse.

Cualquier acto u omisión de este tipo constituye una violación de las normas establecidas en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la protección de menores privados de

libertad, que en la regla 19 manifiesta que “siempre que sea posible, todo menor tendrá derecho a impugnar cualquier hecho u opinión que figure en su expediente, de manera que se puedan rectificar las afirmaciones inexactas, infundadas o injustas.”

Al igual que los instrumentos internacionales revisados anteriormente, éste también enfatiza, en su regla 2, la necesidad de que “La privación de libertad de un menor deberá decidirse como último recurso y por el período mínimo necesario y limitarse a casos excepcionales”, así como el hecho de que esta medida si bien tiene una duración máxima, la misma puede reducirse en virtud del cumplimiento del fin socioeducativo de la misma, de tal suerte que éste cuerpo legal considera que “La duración de la sanción debe ser determinada por la autoridad judicial sin excluir la posibilidad de que el menor sea puesto en libertad antes de ese tiempo.”

Al mismo la regla 13 obliga a que las autoridades competentes en el tratamiento de adolescentes infractores no nieguen “...por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, políticos, sociales o culturales”, que la normativa nacional e internacional contemplan para estos casos.

En definitiva, las reglas prevista en este cuerpo legal, advierten a todos los Estados comprometidos con las mismas a que se cumplan con absolutamente todos los derechos que componen el engranaje para el desarrollo de los menores privados de libertad; se regulariza su salud física, mental, el aseo, las condiciones educativas, los espacios de recreación y cultura, el contacto con la comunidad, la oportunidad de desarrollar destrezas laborales para su reinserción social, la necesidad de que el centro de internamiento se encuentre situado cerca al lugar de residencia de la familia del joven infractor para no perder el contacto familiar, etc., normas estas que en la mayoría de países se podrían acatar siempre y cuando los gobiernos asignen los recursos necesarios para intentar llenar la brecha que la pobreza y marginación ocasiona en los adolescentes, víctimas del sistema.

“El tratamiento a los adolescentes infractores, sobre todo en las medidas de internamiento, debe por una parte afinarse y por otra reducirse. Quizá, lo más importante sea la

estructuración de un sistema nacional de atención a los adolescentes infractores congruente y unificado, dentro del respeto a sus derechos humanos, de conformidad con lo que establece los documentos de las Reglas de las Naciones Unidas sobre la materia, al igual como se refiere la Convención de los Derechos del Niño. Para lograr lo anterior es preciso hacer la unificación nacional de los criterios de legislación en la justicia de menores, ya que de no ser así, ésta los seguirá lesionando en sus derechos humanos.”¹³

EPÍGRAFE II.

1.2. EL INTERNAMIENTO PREVENTIVO.

1.2.1. Generalidades.

Las medidas cautelares; que tienen un objeto o fin claramente establecido y que han sufrido variación a través del tiempo; las mismas están clasificadas tanto en la Legislación Penal como en la Legislación Civil en nuestro país; cuando tratamos de las medidas cautelares de orden personal, hacemos mención especial en la prisión provisional dado que esta significa perder la libertad, que es un derecho consustancial al hombre; y su pérdida se asimila al quebrantamiento de todos los valores.

El internamiento preventivo en la legislación de menores, está reglado como una medida cautelar de orden personal, para que se aplique y tenga vigencia tiene que cumplirse con los mandatos expresos de la Constitución de la República, Convenios Internacionales, que tienen relación con derechos humanos; de manera particular se tratan las reglas de Beijing, que nos dan pautas y comportamientos que deberemos utilizar, dentro del tratamiento de adolescentes infractores.

El internamiento preventivo se encuentra señalado en el artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que está vigente; y significa pérdida de la libertad aunque sea

¹³ SÁNCHEZ GALINDO, Antonio, (2012) Menores infractores y tratamiento, Editorial Praxis, Barcelona, España.

momentánea del adolescente que la sufra; para que esta medida cautelar de orden personal se aplique, se han de cumplir con condiciones que no solamente deben mirar a la norma simplemente; es decir cumplir con los literales (a) y (b); sino que este internamiento debe guardar armonía con la Legislación antes señalada, debe ser aplicado como todas las medidas que impliquen pérdida de libertad, de manera excepcional y corresponde solamente al Juez dictarlo, en este caso la Jueza o Juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia, que deberá ser cuidadosamente solicitado y más escrupulosamente tratado por todos quienes están involucrados.

El internamiento preventivo es una medida coercitiva personal privativa de la libertad que persigue asegurar la presencia del presunto adolescente infractor en el proceso y de ser el caso, ejecutar la medida socioeducativa que pudiera corresponderle; al respecto, es el artículo 363-a. del Código Orgánico Integral Penal que indica: “Notificación.- Las resoluciones adoptadas por el juzgador especializado en adolescentes infractores que restrinjan la libertad o aquellas que declaren la caducidad, suspensión, revocatoria o la sustitución del internamiento preventivo, sobreseimiento, prescripción, así como la sentencia que declare la responsabilidad o confirmen la inocencia, se notificarán de manera obligatoria al Ministerio encargado de los asuntos de justicia y derechos humanos, y cuando sea pertinente a la Policía Especializada en Niñez y Adolescencia y a la Dirección Nacional de Migración”¹⁴ .

La privación de la libertad durante el proceso, conocida normalmente como prisión o detención preventiva en el caso de adultos, constituye una de las afectaciones más significativas a los derechos de las personas objeto de una investigación criminal y, por lo mismo, es objeto de preocupación especial en los tratados internacionales de derechos humanos.

“Estas preocupaciones e ven intensificadas cuando se está en presencia del uso de la privación de libertad tratándose de menores de edad, estableciéndose exigencias más estrictas que se traducen en deberes adicionales de los Estados partes, pues se señala que los

¹⁴ Código Orgánico Integral Penal, Suplemento del Registro Oficial No. 180 del 10 de febrero de 2014

adolescentes por su estado de desarrollo se encuentran en mayor situación de vulnerabilidad que los adultos, conllevando a que los efectos negativos de la privación de libertad sean más profundos y tengan consecuencias que se extiendan por un periodo más largo en el tiempo”¹⁵

En efecto, el Comité de Derechos del Niño en la Observación General No. 10 sostiene que “el recurso a la privación de la libertad tiene consecuencias muy negativas en el desarrollo armonioso del niño y dificulta gravemente su reintegración a la sociedad”; se agrega también que la excepcionalidad de la privación de libertad en caso de adolescentes sirve no solamente para proteger el derecho a su libertad, sino también sus derechos a la vida, la supervivencia y el desarrollo, pues se ha advertido que la privación de la libertad tiene efectos negativos en el desarrollo del menor de edad y dificulta su reintegración social”¹⁶ .

1.2.2. El internamiento preventivo como medida de “Ultima ratio”

El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, no indica expresamente los principios mínimos a considerar al momento de dictar la procedencia del internamiento preventivo, únicamente se limita a la disposición del artículo 321.- Excepcionalidad de la privación de la libertad: “La privación de la libertad del adolescente sólo se dispondrá como último recurso, por orden escrita del Juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la ley. El internamiento preventivo podrá ser revocado en cualquier etapa del proceso, de oficio o a petición de parte”, sin embargo, estas normas rectoras han sido expresadas en diversos instrumentos internacionales ratificados por nuestro país, en este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” ha sostenido que las medidas cautelares privativas de libertad impuestas a los niños acusados de infringir leyes penales, para ser legítimas deben cumplir todos los requisitos mínimos aplicables a las personas privadas de su libertad sin que exista una sentencia de por medio; adicionalmente a estos principios mínimos generales, la prisión preventiva de menores de dieciocho años, debe

¹⁵ DUCE, Mauricio, (2013) El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el nuevo proceso penal chileno, Editorial, Nueva senda, Santiago, Chile.

¹⁶ VID, (2013) Informe “Justicia juvenil y derechos humanos en las américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

cumplir con requisitos especiales para precautelar su derecho a la protección especial en virtud a su edad.

El carácter excepcional de la privación de la libertad en el caso de personas menores de edad se encuentra reconocido en múltiples normas internacionales tales como el artículo 37.b de la Convención sobre los Derechos del Niño que determina el marco general de un sistema de responsabilidad penal juvenil al establecer que la privación de la libertad del niño sólo es posible como una medida de último recurso, las reglas 13 y 19 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores “Reglas de Beijing”, la regla 6 de las Reglas mínimas sobre medidas no privativas de la libertad, “Reglas de Tokio” y la regla 17 de las Reglas mínimas para la protección de los menores privados de libertad “Reglas de La Habana”.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva ha señalado que “en consideración a que la sanción en esta jurisdicción especial busca rehabilitar y no reprimir, el internamiento debe ser la última medida. Antes deben valorarse otras medidas de carácter socioeducativo como: orientación familiar, imposición de reglas de conducta, prestación de servicios a la comunidad, la obligación de reparar el daño y libertad asistida”¹⁷

En consecuencia, es regla general que la privación de la libertad en el caso de menores de edad resulta excepcional y solamente debe ser utilizada como último recurso cuando no exista otra alternativa. En la aplicación de medidas de privación de la libertad de un niño, es preciso considerar dos principios: a) la privación de la libertad constituye la última ratio y por ello es necesario preferir medidas de otra naturaleza, sin recurrir al sistema judicial, siempre que ello resulte adecuado y b) es preciso considerar siempre el interés superior del niño, lo cual implica reconocer que este es sujeto de derechos. Este reconocimiento supone que en el caso de los niños, se considere medidas especiales que implican “mayores derechos que los que se reconocen a las otras personas”.

¹⁷ ALBÁN ESCOBAR, Fernando, (2010) Derecho de los niños y adolescentes, acciones de protección y juzgamiento de adolescentes infractores, Editorial Corporación Buena Vida, Quito, Ecuador.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha destacado que la prisión preventiva es la medida más severa que se puede imponer a quién infringe la ley penal, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud que se encuentra limitada por el derecho a la presunción de inocencia, así como por los principios de proporcionalidad y necesidad. En cuanto a esto último se ha indicado que para que proceda una prisión preventiva es requisito la existencia de un supuesto material, indicios de que un delito se ha cometido y que la persona imputada ha tenido algún grado de participación en el mismo y la necesidad de cautela, una justificación específica acerca de la necesidad de la procedencia de esta medida para resguardar algún fin de la cautela procesal.

La excepcionalidad en la imposición de las medidas privativas de libertad dispuesta por las normas internacionales exige que en la normatividad interna de los Estados partes se establezcan parámetros para su utilización, estableciéndose en términos generales como fundamentos legítimos de la prisión preventiva, la indudable existencia de peligro consistente en que el imputado intentará eludir el accionar de la justicia o de que intentará obstaculizar la investigación, el riesgo procesal de fuga o frustración de la investigación debe estar fundado en circunstancias objetivas, de tal forma que la mera alegación del riesgo no satisface este requisito.

1.2.3. Presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, además de los instrumentos internacionales, establece que el internamiento preventivo sólo puede decretarse cuando concurren los siguientes presupuestos:

- a. Suficientes elementos probatorios que vinculen al adolescente como autor o partícipe de la comisión del acto infractor (fumus comissi delicti):** No se exige la certeza de la responsabilidad del adolescente, pero sí que existan suficientes elementos de convicción que vinculen al adolescente con el hecho ilícito investigado sea como autor inmediato, mediato, coautoría u otro grado de participación sea en calidad de cómplice o encubridor.

b. Riesgo razonable de que el adolescente eludirá el proceso: El riesgo de fuga debe estar fundado en circunstancias objetivas, de tal forma que la mera alegación de riesgo no satisface este presupuesto. Sobre esto Alberto Bovino fundamenta “La existencia de peligro procesal es importante destararlo, no se presume. Si se permitiera una presunción tal, la exigencia quedaría vacía de contenido, pues se ordenaría la detención aun cuando no existiera peligro alguno. No basta entonces con alegar, sin consideración de las características particulares del caso concreto, o sin fundamento alguno...”¹⁸ .

La jueza o el Juez, deberá analizar el arraigo del adolescente dentro de la localidad, lo que implica evaluar la existencia de residencia habitual que genera lazos afectivos difíciles de romper, máxime si domicilia en compañía de padres o hermanos, comportamiento procesal en otras investigaciones, en cambio, considero que no resulta adecuado exigir a los menores de edad que acrediten contar con negocios o encontrarse realizando actividad lucrativa, teniendo en consideración que por regla general aún dependen económicamente de sus padres o responsables; tampoco es válido privar la libertad de un menor de edad sólo por estar fuera del control de sus padres o debido al ausentismo escolar, pues estos argumentos contra el menor de edad se fundamentan simplemente en razón de su condición.

c. Temor fundado de destrucción u obstaculización de pruebas: El peligro de obstaculización de la investigación también debe identificarse de un modo nítido y objetivo; el peligro de destrucción u obstaculización de medios probatorios se verificará a través de los antecedentes del infractor y otras circunstancias del caso concreto, la posibilidad de destrucción u ocultamiento de medios probatorios, amenazas a testigos, intimidación a los agraviados, acuerdos fraudulentos entre el investigado y otros partícipes del ilícito, entre otros aspectos.

El requerimiento efectuado por la Jueza o Juez, que declara procedente el internamiento preventivo, deben estar debidamente motivados conforme a lo exigido expresamente por el artículo 209 del Código de los Niños y Adolescentes; se debe analizar con base objetiva y razonable todos los presupuestos exigidos para la admisión de esta medida cautelar,

¹⁸ ANGULO ARANA, Pedro Miguel, (2011) La prisión preventiva y sus presupuestos materiales, Editorial Salvad Editores, Madrid, España.

indicándose además, porqué motivos no resultaría aplicable una alternativa menos gravosa a la restricción de la libertad física del adolescente investigado.

Se agrega a los presupuestos antes indicados - en concordancia con lo dispuesto por el artículo 321 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que para admitir el internamiento preventivo deberá hacerse como último recurso, lo cual tiene concordancia con lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 22 de la Constitución de la República que indica: “ El acogimiento institucional, el internamiento preventivo, la privación de libertad o cualquier otra solución que los distraiga del medio familiar, debe aplicarse como última y excepcional medida”, además desde el inicio del proceso el juzgador debe considerar que existe la probabilidad de dictar una medida socioeducativa menos grave que el internamiento, no procedería tampoco decretarlo como medida restrictiva temporal; en otras palabras, se debe tener en consideración el principio de proporcionalidad de la pena, de forma tal que no se podrá aplicar el internamiento preventivo cuando la medida socioeducativa.

Para considerar un internamiento preventivo, la Jueza o Juez, deberá considerar la disposición del artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que dice: “El internamiento preventivo.- El Juez sólo podrá ordenar el internamiento preventivo de un adolescente en los siguientes casos, siempre que existan suficientes indicios sobre la existencia de una infracción de acción pública y su autoría y complicidad en la infracción investigada:

- a) Tratándose de adolescentes que no han cumplido catorce años de edad, en el juzgamiento de delitos de asesinato, homicidio, violación, plagio de personas o robo con resultado de muerte; y,
- b) De los adolescentes que han cumplido catorce años, en el juzgamiento de delitos sancionados en la legislación penal ordinaria con pena de reclusión.

El internamiento preventivo puede ser revocado en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte.

1.2.4. Impugnación del internamiento preventivo

La impugnación es la etapa consistente en que durante el proceso los sujetos procesales podrán presentar cualquiera de los recursos que la ley faculta, cuando no estén de acuerdo con la decisión que haya dictado el juez mediante sentencia. Los recursos que admite la ley son: apelación, nulidad, casación y revisión, los mismos que procederán de conformidad con la norma pertinente.

La Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 37 inciso d) establece que “Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción”¹⁹ ; las Reglas de Tokio en el punto 6.3 expresamente dispone “el delincuente tendrá derecho a apelar ante una autoridad judicial u otra autoridad independiente y competente en los casos en que se imponga prisión preventiva”.

“En la Opinión Consultiva OC-17/2002 la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que “el niño debe gozar del derecho a que un tribunal revise la medida que le ha sido impuesta, para controlar así el poder punitivo de las autoridades. Dicha garantía debe estar vigente en cualquier procedimiento en el que se determinen los derechos del niño, y en especial cuando se apliquen medidas privativas de libertad”.²⁰

Dictada la resolución que absuelve o establezca responsabilidad en contra del adolescente, las partes procesales y el ofendido si se ha adherido pueden impugnar esta resolución, si una de las partes piensa que se han violado sus derechos a través de los recursos de apelación, nulidad, casación revisión e inclusive el de hecho, cuando el juez de la Niñez y Adolescencia demore uno de los recursos sin ningún fundamento.

Para la impugnación de la resolución tomada por la Jueza o Juez de la niñez y adolescencia, se debe considera lo dispuesto en el artículo 241 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que tiene concordancia con los artículos 325 y 327 del Código Civil que

¹⁹ ALBÁN ECOBAR, Fernando, (2010) Derechos de la niñez y adolescencia, acciones de protección y juzgamiento de adolescentes infractores, Editorial Corporación Buena Vida, Quito, Ecuador

²⁰ HORACIO VIÑEA, Raúl, (2012) Delincuencia juvenil y derecho penal de menores, Editorial Kapelux, Buenos Aires, Argentina.

expresa: “Impugnación.- Contra la resolución pronunciada por el organismo sustanciador, sólo caben los siguientes recursos:

1. De reposición, que debe proponerse en el término de tres días, ante el mismo organismo que la pronunció, quien la resolverá en el término de cuarenta y ocho horas; y,
2. De apelación, ante el Juez de la Niñez y Adolescencia con jurisdicción correspondiente al órgano que pronunció el fallo o denegó a trámite la petición.

La apelación debe interponerse en el término de tres días contados desde que se dictó la resolución impugnada o se denegó la reconsideración, según el caso.

El recurso de reposición se resolverá en una audiencia que se fije para el efecto, de acuerdo con las normas de esta misma sección en la que las partes presentarán únicamente sus alegatos verbales.

El expediente que contenga el recurso de apelación se remitirá en el plazo máximo de cuarenta y ocho horas al Juez de la Niñez y Adolescencia, el cual avocará conocimiento del proceso administrativo y convocará a una audiencia para resolver el recurso que deberá llevarse a cabo en el término máximo de setenta y dos horas.

En la audiencia de resolución las partes podrán presentar sus alegatos verbales y única y exclusivamente aquellas pruebas que se demuestren que por su naturaleza no se hubieren conocido en el proceso administrativo.

El Juez de la Niñez y Adolescencia, dentro del plazo de cinco días, deberá dictar sentencia, la cual no podrá ser objeto de recurso alguno posterior y deberá ejecutarse inmediatamente. Ninguno de estos recursos suspenderán la ejecución de las medidas de protección adoptadas”.

1.2.5. Duración del internamiento preventivo.

Entendiendo al internamiento preventivo como la medida de internación de un menor en conflicto con la ley penal como “una medida privativa de la libertad”, debiendo responder en tal sentido a los principios de brevedad, excepcionalidad y respeto a la condición peculiar

del menor, principios a su vez que le vienen dado por un imperativo constitucional, precisamente por imposición de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que con miras educativas y tutelares, intenta mejorar la situación del menor como sujeto de derecho íntegro, en miras del “interés superior” de éste.

Por otro lado, considerando que la internación es una medida compulsiva que sólo podrá aplicarse cuando: a) El acto infractor sea una acción de grave amenaza a la integridad física o violencia en las personas...; b) por incumplimiento reiterado e injustificado de las medidas tutelares impuestas.

La misma ley se preocupa por focalizar que esta medida es “extrema” y su aplicación depende que no exista otra alternativa, es decir, otra medida que sea más adecuada a aquel “interés superior” en miras a la protección integral, que es en definitiva el sentir teleológico de la norma.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en el artículo 331 que se refiere a la duración del internamiento preventivo, expresa: “El internamiento preventivo no podrá exceder de noventa días, transcurridos los cuales el funcionario responsable del establecimiento en que ha sido internado, pondrá en libertad al adolescente de inmediato y sin necesidad de orden judicial previa.

El incumplimiento de esta disposición por parte de dicho funcionario será sancionado con la destitución del cargo, sin perjuicio de su responsabilidad penal y civil”.

Al respecto consideramos que al vencimiento del término máximo de noventa días, no debería ser posible conceder prórrogas y el adolescente debería ser puesto en libertad inmediatamente, toda vez que con ello se estaría vulnerando el derecho a la libertad que tiene el adolescente y además, bajo este argumento se excusarían retrasos en las investigaciones, no imputables al menor.

“La Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” observa que al vencimiento del plazo razonable no

debería ser posible conceder prórrogas y el niño debería ser puesto en libertad en forma inmediata. En este sentido, normas internacionales establecen que la prisión preventiva no puede durar más allá del plazo razonable, sin excepción, así tenemos: a) La Convención Americana en el artículo 7.5 establece que la prisión preventiva no puede durar más allá de un plazo razonable, ni más allá de la persistencia de la causal que se invocó para justificarla; b) La regla 13.1, de las reglas de Beijing también dispone que respecto de los menores de edad sólo se aplicará la prisión preventiva durante el plazo más breve²¹ .

EPÍGRAFE III.

1.3. JUZGAMIENTO AL ADOLESCENTE INFRACTOR EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.

1.3.1. La justicia restaurativa

Se entiende como justicia restaurativa aquella que se aplica buscando principalmente la solución del problema mediante la reparación del daño causado; “busca la solución haciendo que el infractor se enfrente a la víctima y se haga cargo de las pérdidas materiales, mentales o sociales causadas por él”²² procurando así un verdadero arrepentimiento por la falta cometida; los elementos que componen a este tipo de justicia son: comunidad, víctima y ofensor.

Se ha visto en la práctica que el viejo modelo de la justicia punitiva ha fracasado, ha sido impartida por siempre en razón de la equivalencia entre delito y sanción mediante el régimen carcelario y el régimen del castigo y no ha dado el resultado esperado, que es la rehabilitación integral del infractor.

Surge así, un modelo de justicia más humanista, un modelo de justicia subjetiva, el cual se enfoca especialmente en la solución del conflicto, explorando y buscando las raíces del conflicto y todos los componentes del mismo, para lograr una verdadera transformación.

²¹ DUPRET, Marie Astrid, (2011) Delincuencia juvenil y respuestas institucionales, Editorial Kapelux, Buenos Aires, Argentina.

²² VANDERSCHUREN, Franz, LUNEKE, Alejandra, (2013) Prevención de la delincuencia juvenil, análisis de experiencias internacionales, Primera edición, Editorial DM, Valparaíso, Chile.

El objetivo principal de este modelo de justicia es buscar la reparación del daño causado, comprometer al infractor a reparar el daño procurando un verdadero arrepentimiento por parte del agresor y por qué no, un perdón por parte de la víctima; por tanto es indispensable que en este proceso exista una interacción entre víctima y victimario, involucrando así a todas las partes del conflicto, y que la respuesta al delito sea originada desde los protagonistas del mismo, y no, por la capacidad que tiene el Estado para sancionar un delito.

La base fundamental de este modelo de justicia es acercar a las partes del conflicto, para buscar de una u otra forma reparar el daño causado, no suficiente con eso, trata de restaurar el equilibrio social para que puedan convivir víctima y victimario en una misma sociedad, sin problema alguno.

Como se mencionó anteriormente, la comunidad es un componente clave en este proceso, ya que actúa como un ente capaz de producir una verdadera transformación del agresor mediante la mediación, restaurando el lazo social dañado por la acción cometida.

Es un proceso largo, pero que es tratado minuciosamente sin descuidar detalle alguno para buscar un camino que guíe a la víctima, victimario y sus familias respectivamente a vivir juntos después de todo el daño que mutuamente se han causado.

En este tipo de justicia la única compensación del daño causado, es el castigo al agresor, cumplir la pena que la justicia ha impuesto; se debe considerar que no existe ni existirá jamás una convivencia pacífica dentro de la misma sociedad entre víctima y agresor, ya que no se ha fomentado un arrepentimiento y un perdón entre las partes por la razón de no existir un proceso de interacción de las mismas para buscar la solución del problema.

Al Igual que en el caso de la justicia restaurativa o subjetiva, modelo anterior, la comunidad también tiene un papel protagonista dentro de este proceso, pero ya no como un ente positivo sino más bien como un ente negativo y contrario a quien cometió un delito y al hecho ocurrido, re victimizando al agresor y señalándolo en sociedad cada vez y cuando por la falta que ha cometido, lo que sin duda causa en esa persona un resentimiento contra su entorno,

y jamás podrá reintegrarse ni convivir en sociedad, sin causar problemas. “El sistema penal asentado en el modelo retributivo no encuentra más salidas. Las recetas son las mismas pero sus efectos son inocuos. Cuanto más dura es la respuesta punitiva, pareciera que la criminalidad se fortaleciera. Continuar en la misma senda pareciera llevarnos al fracaso”²³ .

La diferencia al momento de impartir justicia, dentro de un proceso de juzgamiento de un adulto y de un adolescente, es precisamente, la justicia restaurativa y la justicia punitiva; el adolescente infractor debe obligatoriamente ser sujeto de una justicia restaurativa, no de una justicia que mediante el castigo intente su integración a la sociedad, se debe entender que la justicia objetiva pues se centra únicamente en la culpabilidad del agresor, partiendo que el castigo simplemente es una reacción natural al hecho cometido; no intenta analizar el verdadero origen del conflicto ni tampoco se involucra en las dimensiones sociales y psicológicas del agresor y su entorno social.

1.3.2. La justicia punitiva

Al contrario de la justicia restaurativa, se centra en la culpabilidad del infractor, más no en la solución del problema, convirtiendo al castigo en una norma que es consecuencia de la infracción, no existe ninguna reparación del daño causado, simplemente la víctima es compensada con el castigo que se imponga al agresor; este tipo de justicia se encuentra exclusivamente en manos de los profesionales que imparten justicia.

El modelo de justicia punitiva, en un país que se ha dicho que es progresista y que está pasando por una serie de transformaciones encaminadas al desarrollo social, obviamente no encaja en absoluto.

Impartir justicia, castigando un delito con una pena que ya se encuentra previamente establecida es un modelo de justicia objetiva, que simplemente se basa en imponer la pena frente al delito cometido y este delito se define únicamente con fórmulas legales, mas no con fórmulas morales ni sociales.

²³ www.justiciarestaurativa.org/news/bfque-es-la-justicia-juvenil-resrauratica.

Siendo la Constitución norma suprema, esta menciona una legislación y una administración de justicia especializada encaminada a proteger los derechos de los adolescentes infractores.

La Convención sobre los Derechos del Niño, marca un precedente importante para proteger la situación jurídica de un adolescente dentro de un proceso judicial. Surge la necesidad de aplicar una justicia especializada, una justicia social para los adolescentes que contribuya a su protección y a mantener un orden y equilibrio dentro de la sociedad. Un modelo de justicia que garantice una verdadera integración del adolescente a la sociedad.

Las transformaciones anotadas han sido un reto para la Administración de Justicia del Ecuador, como lo dice el Dr. Roberto Beltrán Zambrano, “El reto que afronta la actual Administración de Justicia del Ecuador, es devolver a la Justicia su verdadera razón de ser: la de solventar los litigios y conflictos que pudieran generarse entre las personas de una misma comunidad. Cuando alguien causa un mal o un perjuicio a otro, en vez de permitir que los deseos de venganza dominen las respuestas de los perjudicados, se establece un sistema judicial, una idea de justicia, que procura dilucidar quién tiene la razón e intente encontrar soluciones poco onerosas, razonables y justas, para solucionar el problema en cuestión. Y creo que el reto no termina ahí, pues no hablamos solamente de ese concepto de justicia, por llamarlo de alguna manera “original” o “primigenio”, hablamos de que en sociedades altamente divididas como la ecuatoriana, la restauración del concepto de justicia, la labor y el alcance de quienes llevan el encargo de administrarla debe dirigirse hacia nuevas metas que converjan, en una especie de sumas de mínimos, a la construcción de una Justicia Restaurativa, Reparativa, Reintegrativa o Restitutiva”²⁴.

El verdadero sentido de la justicia debe apuntalar, principalmente a la rehabilitación del adolescente infractor y a la reparación del daño causado, por lo que impera la importancia de aplicar una justicia especializada, es decir una justicia restaurativa, mas no que tenga una sanción punitiva como resultado de su acción. Como sujeto pasivo de la misma, entendemos que se trata del adolescente infractor, siendo este penalmente inimputable, lo exime de ser

²⁴ BELTRÁN ZAMBRANO, Roberto, (2012) Revista del Colegio de Abogados de Loja, Editorial Originales & Copias, Loja, Ecuador.

el adolescente se encuentra en un proceso de desarrollo integral, aun no tiene una personalidad delimitada que le ayude a diferenciar sus acciones.

Por tal motivo el adolescente infractor necesita de la ayuda de su familia; del entorno que lo rodea; y, de profesionales que le hagan ver que lo que hizo está mal y que debe reparar el daño que causó, debe asumir la responsabilidad en la solución del conflicto. Solo así, se garantiza una verdadera integración del adolescente a la sociedad, como un ente productivo y evitar que con el tiempo vuelva a cometer delitos. Lo que significaría un avance importantísimo en la erradicación de la delincuencia a futuro.

1.3.3. Sujetos pasivos de la justicia especializada

El Ecuador ratificó en el año 1990 la Convención sobre los Derechos del Niño, lo que impulsó a generar grandes cambios en el poder judicial respecto al juzgamiento de un adolescente infractor, incorporando los mandatos del Convenio a la legislación nacional, que posteriormente se encontraron plasmados en las Constituciones del Ecuador de 1998 y del 2008 como normas generales y más específicamente en el Código de la Niñez y Adolescencia, convirtiéndose así el Ecuador en un Estado garantista de los derechos del adolescente infractor.

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 175 establece: “Las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada, dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores”.

Si bien, las infracciones tipificadas en el Código Orgánico Integral Penal son generales para adultos y adolescentes, el proceso judicial y el marco legislativo que regula a este no es igual para el adolescente que para el adulto.

En el Ecuador, el adolescente infractor es procesado y juzgado de acuerdo a las disposiciones del Código de la Niñez y Adolescencia, de conformidad con la Ley No. 100, publicada en Registro Oficial 737 de 3 de Enero del 2003 y vigente desde el 3 de julio de ese mismo año, el Libro Cuarto del mencionado código se refiere en su totalidad al adolescente infractor, sus responsabilidades, derechos y garantías que tienen dentro del juzgamiento; medidas cautelares; proceso; y, etapas de juzgamiento, medidas socio-educativas y centros de internamiento del adolescente; determinando que las medidas socio-educativas son impuestas por la autoridad judicial al adolescente que ha cometido un hecho tipificado como infracción penal con la finalidad de reintegrarlo a la sociedad.

“Esta nueva ley debe ser entendida como parte de un significativo proceso de reconocimiento normativo de los derechos de la infancia y adolescencia en el Ecuador, proceso que se inició con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en febrero de 1990, que se desarrolló con la reglamentación de las adopciones internacionales en el mismo año, continuó con el Código de Menores de 1992, con las reformas constitucionales de 1996 y 1997, y con la Constitución de 1998”.

Con el Código de la Niñez se consolidó una forma diferente de “redactar” las leyes, dejando de ser un proceso en un grupo de “expertos”, para pasar a ser un amplio ejercicio democrático en el que personas de diferentes ciudades, edades, profesiones, intervinieron en su proceso de redacción”.

El Código de la Niñez y Adolescencia, es un Código que se diferencia de los demás, que han sido redactados en el Ecuador, ya que no posee un espíritu estrictamente jurídico, sino más bien tiene un sentido social, puesto que son las normas que regulan la protección y el cumplimiento de los derechos que niños, niñas y adolescentes detentan.

Como antecedente del Código de la Niñez y Adolescencia, está el Código de Menores, que fue expedido en 1938 mediante decreto No. 181 - A, promulgado juzgado por jueces penales ordinarios y debe ser juzgado por jueces especiales.

1.3.4. Marco legislativo aplicable al adolescente infractor.

Siendo un grupo vulnerable, los niños, niñas y adolescentes gozan, además de los derechos que todo adulto posee, derechos propios de este grupo, los mismos que nuestra Constitución, Código de la Niñez y Adolescencia y Convenios internacionales los establecen detalladamente los derechos, que a diferencia de los adultos este grupo no posee son los derechos políticos; la Constitución de la República, en su artículo 62, numeral 2, establece: “El voto será facultativo para las personas entre 16 y 18 años, las mayores de 65 años, las ecuatorianas y ecuatorianos que habitan en el exterior, los integrantes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional, y las personas con discapacidad.”

Lo cual concede el derecho político de elegir a los adolescentes entre 16 y 18 años, convirtiéndose en una Constitución más garantista y que da más derechos a este grupo de personas.

El artículo 305 del Código Orgánico de La Niñez y Adolescencia establece: “Los adolescentes son penalmente inimputables y, por tanto, no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicara las sanciones previstas en las leyes penales.”; una legislación y una administración de justicia especializada, es la que se aplica al adolescente que ha cometido una infracción; pues legalmente no es procesado igual que un adulto que ha infringido la ley.

La responsabilidad jurídico-penal, consiste en la obligación que tiene un sujeto imputable de sufrir las consecuencias derivadas de la perpetración de un hecho socialmente peligroso y antijurídico. “Se deduce entonces, que no a toda persona puede exigírsele responsabilidad penal; sino únicamente cuando se trate de un sujeto imputable por reunir ciertos requisitos tales como la capacidad de auto determinarse, voluntad y de comprender la ilicitud de sus actos, conciencia”.

Un menor de edad, al no poseer cierta madurez mental, es también inimputable; la minoría de edad no consiste en una perturbación patológica, sino en una realidad biológica; por esta

consideración, el artículo 307 del Código de la Niñez y Adolescencia estatuye que “Los niños son absolutamente inimputables y tampoco son responsables; por tanto, no están sujetos ni al juzgamiento ni a las medidas socio-educativas...”.

Claro está que al hablar de “niño” no involucra al “adolescente”, pues los adolescentes a pesar de ser penalmente inimputables, tienen cierto grado de responsabilidad por los actos que ejecuten, sólo que en lugar de sometérselos a penas de prisión, se los trata de rehabilitar antes de que alcancen la mayoría de edad mediante la imposición de medidas “socio-educativas”.

La edad constituye un factor fundamental en todo el campo jurídico para determinar la capacidad y responsabilidad de un individuo; la voluntad y la conciencia exigida por el ordenamiento jurídico, son dos ingredientes de la capacidad que no se son inmanentes al nacimiento de una persona, estos se van desarrollando de a poco hasta que por razones biológicas, la persona alcanza la madurez mental necesario para ser considerado legalmente capaz y por lo mismo responsable en el ámbito penal.

En cuanto se refiere a la determinación de la edad de un individuo, es necesario apoyarse en primer lugar en la disposición del Código Civil, que por ser una norma de carácter general y matriz señala en su artículo 21 que es “infante o niño el que no ha cumplido 7 años; impúber, el varón, que no ha cumplido 14 años y la mujer que no ha cumplido 12; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido 18 años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos” .

Si acudimos al anterior Código Penal que dejó su vigencia el 10 de agosto de 2014, para averiguar desde qué edad un sujeto puede ser juzgado por un delito, encontramos en el artículo 40 que “Las personas que no hayan cumplido los 18 años de edad, estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia”, es decir, todos los menores de edad están sujetos a las disposiciones de dicho código.

Es oportuno ahora sí señalar que el Código de la Niñez y Adolescencia, protege e impera sobre toda persona desde su concepción hasta que cumpla los 18 años de edad, y que en el

artículo 4 realiza la diferenciación entre niño y adolescente: “Niño es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona...entre doce y dieciocho años de edad”, ésta disposición jurídica es la que prevalece el juzgamiento del adolescente infractor.

En lo referente a la responsabilidad civil, de acuerdo con el artículo 66 del Código de la Niñez y Adolescencia las niñas y los niños menores de 12 años, están exentos de responsabilidad jurídica; los actos y contratos que se celebren con niños carecen de validez, sin embargo, por sus hechos y actos dañosos, responderán civilmente sus progenitores o guardadores en los casos y formas previstos en el Código Civil en los artículos 2219 al 2221 expresa en resumidas cuentas que: a) Serán responsables de los daños causados por los menores de 7 años las personas a cuyo cargo estén, si pudiere imputárseles negligencia; b) Los padres son responsables del hecho dañoso de los hijos menores que habiten en la misma casa; c) El tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado; d) Los jefes de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos, mientras están bajo su cuidado y e) Los padres serán siempre responsables de los delitos o cuasidelitos cometidos por sus hijos menores, y que conocidamente provengan de la mala educación, o de los hábitos viciosos que les han dejado adquirir.

Los mayores de 12 y menores de 18 años son considerados adolescentes; de acuerdo con el artículo 66 del Código de la Niñez y Adolescencia, son responsables por sus actos jurídicos; su responsabilidad civil por los actos o contratos que celebren se hará efectiva sobre su peculio profesional o industrial o sobre los bienes de la asociación que representen de acuerdo, la capacidad y responsabilidad jurídica de los adolescentes, son válidas en los siguientes casos: a) Cuando han cumplido quince años, tienen capacidad legal para celebrar contratos de trabajo; b) Pueden celebrar los actos y contratos que estén comprendidos en el objeto de una organización estudiantil, laboral, cultural, artística, ambiental, deportiva o vecinal, de las que sean personeros o legítimos representantes en el ejercicio de su derecho de asociación y cuya cuantía no exceda a dos mil dólares; y, c) Tienen capacidad para ejercer directamente aquellas acciones judiciales encaminadas al ejercicio y protección de sus derechos y garantías.

En lo referente a la responsabilidad penal, de acuerdo con el artículo 307 del Código de la Niñez y Adolescencia, los niños son absolutamente inimputables y tampoco son responsables por sus actos; por tanto, no están sujetos ni al juzgamiento ni a ningún tipo de medidas socio-educativas; si un niño es sorprendido cometiendo un delito, será entregado a sus representantes legales y de no tenerlos a una entidad de atención, se prohíbe su detención e internación preventiva.

Los adolescentes conforme lo señalan los artículos 305 y 306 del Código de la Niñez y Adolescencia son penalmente inimputables, por tanto no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicarán las sanciones previstas en las leyes penales; cuando cometan infracciones tipificadas en la ley penal estarán sujetos a medidas socio-educativas por su responsabilidad de acuerdo con los preceptos del mencionado Código.

La Constitución de la República en el numeral 13 del artículo 77 dispone: “Para los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la infracción atribuida...” concomitante con la disposición constitucional, es en el Código de la Niñez y Adolescencia en donde vamos a encontrar desarrolladas las medidas socio-educativas aplicables al adolescente infractor, así el artículo 369 estatuye: “Las medidas socioeducativas son acciones dispuestas por autoridad judicial cuando ha sido declarada la responsabilidad del adolescente en un hecho tipificado como infracción penal.

Su finalidad es lograr la integración social del adolescente y la reparación o compensación del daño causado”. Siendo la medida más ligera la amonestación, que es una recriminación verbal, para que el adolescente comprenda la ilicitud de las acciones; y, se llega a la más drástica: el internamiento institucional, que es la privación total de la libertad del adolescente infractor y que se aplica únicamente a los adolescentes infractores mayores a catorce años de edad y por infracciones que en la legislación penal ordinaria son sancionadas, con reclusión, se aplica también al adolescente infractor menor de catorce años sólo cuando comete delitos de asesinato, homicidio, violación, plagio de personas y robo con resultado de muerte.

El objetivo de la aplicación de estas medidas socio-educativas, es la resocialización del menor, en concordancia con el principio del interés superior del mismo, es por esta razón que se atiende estrictamente al principio de reserva con la finalidad de que no sea estigmatizado por la sociedad y su internamiento se efectúa en lugares distintos de los adultos, para evitar que reciba algún tipo de influencias negativas que ahonden su conducta infractora.

En cuanto se refiere al régimen de prescripciones, cuando el adolescente cometa un delito, la acción prescribe en dos años; las contravenciones, prescribe en treinta días; y, las medidas socio-educativas prescriben una vez transcurrido el tiempo señalado por la Jueza o el Juez para su duración.

1.3.5. El proceso de juzgamiento del adolescente infractor

El proceso de juzgamiento es el medio por el cual la autoridad judicial competente, en este caso el Juez o Jueza de Niñez y Adolescencia, tal como lo dispone el Libro Cuarto del Código pertinente, determinara la existencia de un hecho presuntamente punible, y el grado de responsabilidad del adolescente a quien se le imputa el cometimiento del hecho; por mandato constitucional el procesado se considera inocente hasta que autoridad competente declare lo contrario.

El marco legislativo propio para el juzgamiento a un adolescente infractor, es el Código de la Niñez y Adolescencia, su Libro Cuarto contiene las etapas del proceso, sus términos y plazos, las debidas diligencias que se deben practicar y ante que autoridades, mecanismo que manda la ley y por tal debe ser acatado por las partes procesales que intervienen dentro de este trámite; cabe recordar que el artículo 335 del Código de la Niñez y Adolescencia, establece: “Son sujetos procesales; los Fiscales será ordenado siempre que concurren suficientes indicios sobre la existencia de una infracción de acción pública y responsabilidad en el hecho”

El Artículo 332 del mencionado código establece: “Medidas cautelares de orden patrimonial.- Para asegurar la responsabilidad civil, el Juez puede ordenar el secuestro, la

retención o la prohibición de enajenar bienes del peculio profesional del adolescente inculpado, de conformidad con la ley; o de sus representantes legales o personas a cargo de su cuidado, en los términos de los artículos 2246, 2247 y 2248 del Código Civil.”

Para el secuestro, la retención o la prohibición de enajenar bienes del peculio profesional del representante legal del adolescente infractor, el Código de la Niñez y Adolescencia toma al Código Civil, como norma supletoria.

Etapas del juzgamiento.

Las etapas de juzgamiento del adolescente infractor son:

1. Instrucción;
2. Evaluación y preparatoria de juicio;
3. Juicio

Inmediatamente de haberse cometido el hecho presuntamente punible, el adolescente inculpado debe ser puesto a órdenes de autoridad competente; en este caso a órdenes del Fiscal de Adolescentes Infractores, el mismo que determinara la existencia del hecho material y de verdaderos indicios de culpabilidad del adolescente aprehendido.

El Artículo 324 del Código de la Niñez y Adolescencia señala: “Medidas cautelares de orden personal.- El Juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares de orden personal:

1. La permanencia del adolescente en su propio domicilio, con la vigilancia que el Juez disponga;
2. La obligación de someterse al cuidado de una persona o entidad de atención, que informarán regularmente al Juez sobre la conducta del adolescente;
3. La obligación de presentarse ante el Juez con la periodicidad que éste ordene;
4. La prohibición de ausentarse del país o de la localidad que señale el-Juez;
5. La prohibición de concurrir a los lugares o reuniones que determine el Juez;

6. La prohibición de comunicarse con determinadas personas que el Juez señale, siempre que ello no afecte su derecho al medio familiar y a una adecuada defensa; y,
7. La privación de libertad, en los casos excepcionales que se señalan en los artículos siguientes.

No se podrán imponer otras medidas cautelares, que no se encuentren previstas en este Código, es decir son de aplicación restrictiva.

“La medida cautelar, de privación de la libertad será impuesta únicamente si se cumplen las reglas establecidas por el Código y el internamiento preventivo se denomina juicio de conciliación, procura las transigencia de las partes, con objeto de evitar el pleito que una de ellas quiera entablar.”²⁵

Por tanto, conciliación es el acuerdo al que llegan el adolescente infractor y el ofendido, obviamente con la intervención del Fiscal y el Juez de la Niñez y Adolescencia, para evitar la etapa de juzgamiento; sin embargo, la conciliación no le exime al adolescente infractor asumir la responsabilidad del hecho cometido.

La Conciliación únicamente cabe en infracciones en las cuales no se autorice el internamiento preventivo según el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, es decir, en delitos de asesinato, homicidio, violación, plagio de personas, robo con resultado de muerte y delitos sancionados con pena de reclusión no procedería la conciliación. Podrá ser motivada por el Fiscal, quien se reunirá con el adolescente, sus padres o representantes y la víctima y será quien realice las proposiciones conciliadoras, en el caso de llegar a un acuerdo, este será presentado a la Jueza o Juez de la Niñez y Adolescencia para que convoque a una audiencia máximo a los diez días de recibida la petición, de la cual se levantara el acta respectiva con los acuerdos pactados.

²⁵ CABANELLAS, Guillermo, (2011) Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina.

La conciliación también podrá ser motivada por la Jueza o el Juez de la Niñez y Adolescencia en infracciones en las cuales no se autorice el internamiento preventivo según el artículo 334 del Código de la Niñez y Adolescencia, esta conciliación será llevada a cabo en la Audiencia Preliminar.

Suspensión del proceso a prueba.

Es un tipo especial de proceso que suspende el juzgamiento del adolescente infractor a cambio de cumplir las obligaciones pactadas por los sujetos procesales, en esta acta debe constar la medida de orientación o apoyo familiar; la reparación del daño, si lo hubiere. Es importante tener en cuenta

Instrucción no Fiscal.

Antes de que el Fiscal inicie la Instrucción, debe practicar una indagación previa, que tiene como objetivo investigar el hecho presuntamente punible y el grado de participación del adolescente en el hecho, si es que lo tuviere.

Los plazos de la instrucción no excederán de 45 días en casos de infracciones que justifiquen la privación de libertad y de 30 días en los demás casos.

Una vez dictada la instrucción se inicia el proceso contra el adolescente inculcado, el Fiscal hace conocer al adolescente investigado, a sus representantes legales, a su defensor, la decisión de iniciar el procesamiento, para que ejerza su derecho a la defensa; si el Fiscal determina la inexistencia del hecho investigado o la ausencia de responsabilidad del adolescente, el dictamen será no acusatorio y el caso se archivará de inmediato y si existiese cualquier medida cautelar dispuesta en contra del investigado, la misma será cesada.

Al contrario, si se determina la existencia del delito y la responsabilidad del adolescente en cualquier grado de participación en el hecho, el dictamen será acusatorio; el dictamen en cualquiera de los dos casos deberá ser puesto a conocimiento de la Jueza o Juez de Niñez y Adolescencia en un plazo máximo de 5 días una vez concluida la Instrucción Fiscal.

La Audiencia Preliminar

En esta etapa procesal se decidirá si existen los suficientes méritos para proceder a juzgar al adolescente; “ante el Juez especializado acudirán los sujetos procesales para presentar los elementos que fundamentan sus respectivas posiciones. En el caso de que se acepte la participación del ofendido, este deberá adherirse al dictamen contenido en el expediente del Fiscal”²⁶ .

En base a todas las evidencias presentadas, la Jueza o el juez deberán tomar la decisión de sobreseer al adolescente procesado o convocar a audiencia de juzgamiento, la misma que se deberá llevar a cabo en un plazo no menor a diez días ni mayor a quince días desde el anuncio; la Jueza o el Juez, ordenará que se practique al adolescente el examen bio-sico-social antes de la audiencia, el Psicólogo Cash acerca del modelo bio-sico-social expresa: “... el comportamiento de los procesos mentales son producto de los factores biológicos, psicológicos y sociales, y de su interacción. Cualquier explicación de la conducta y de los procesos mentales que no tome en consideración estos tres factores es incompleta”²⁷.

Esta audiencia concluye con el anuncio de las pruebas que los sujetos procesales presentaran en la audiencia de juicio.

La audiencia de juicio

El trámite de la audiencia de juicio se encuentra regulado por el artículo 359 del Código de la Niñez y Adolescencia, el mismo que se desarrolla de forma oral y contradictoria, de manera reservada, en la cual la Jueza o el Juez, de acuerdo a todas las pruebas que se presenten, determinará conforme a derecho la existencia material de la infracción y la responsabilidad del adolescente, señalando su grado de participación.

En caso de que la o el adolescente quiera dirigirse a la Jueza o Juez, lo podrá hacer al final, de igual forma si se acepta la participación del ofendido ésta podrá ser escuchado a

²⁶ GRANIZO, Orlando, (2012) Adolescentes infractores, Editorial Pedagógica Freire, Riobamba, Ecuador.

²⁷ CASH, Adam, (2011) Psicología para Dummies, Editorial Norma S.A., Bogotá, Colombia.

continuación del alegato de conclusión del Fiscal, garantizando el derecho a que las partes directamente involucradas en el proceso puedan ser escuchadas por la Jueza o Juez.

1.3.6. Derechos del adolescente infractor.

Debemos partir mencionando que los adolescentes gozan de todos los derechos que las leyes contemplan a favor de las personas, además de aquellos específicos de su edad, tal como lo establece el Artículo 15 del Código de la Niñez y Adolescencia en concordancia con lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 45.

Además, los niños, niñas y adolescentes tienen como eje transversal del Código que los ampara el interés superior que es el principio que está enfocado a satisfacer el ejercicio del conjunto de derechos que ellos detentan, como lo establece el artículo 11 del Código de la Niñez y Adolescencia: “El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías...”

La Convención Sobre los Derechos del Niño en su Artículo 40 establece: “Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.”

En todo proceso judicial o administrativo que se siga al adolescente infractor será responsabilidad del juez o de la autoridad competente, el velar porque se respete su interés superior y el del ofendido, como lo establece el Artículo 258 del Código de la Niñez y Adolescencia; los derechos que este Código recoge a favor del adolescente dentro del proceso del juzgamiento son los siguientes:

- 1. Presunción de inocencia.-** El Código de la Niñez y Adolescencia, en el artículo 311 expresa: “Presunción de inocencia.- Se presume la inocencia del adolescente y será tratado como tal mientras no se haya establecido conforme a derecho, en resolución ejecutoriada, la existencia del hecho punible y su responsabilidad en él”, es lógico además que se presuma la inocencia del adolescente, hasta que se pruebe el hecho punible del que se le acusa; por otro lado, la Constitución de la república tiene una declaración general de este derecho en el Artículo 76 numeral 2 que dice: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.”
- 2. Derecho a ser informado.-** Todo menor, ante un policía “se chorrea” -para usar sus propias expresiones-“pierde la moral”, y después no sabe en donde se encuentra y si le van a matar o no, ante la generalizada brutalidad de los agentes, con pocas excepciones desde luego.²⁸

Concomitantemente con el criterio señalado, es el artículo 312 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en donde se establecen con claridad los mecanismos que se deben emplear para que el adolescente infractor pueda hacer uso de este derecho.

El adolescente tiene derecho a ser informado de manera clara y precisa y en su lengua materna o mediante el lenguaje de señas, si este fuera el caso, sobre los motivos de su detención, interrogación e investigación, la autoridad que lo ordenó, la identidad de quienes lo investigan, interrogan y las acciones iniciadas en su contra. Así mismo, sobre

²⁸ TORRES CHÁVES, Efraín, (2013) Breves comentarios al Código de la Niñez y Adolescencia, Editorial Corporación de estudios y publicaciones, Quito, Ecuador.

su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la presencia de un abogado y a comunicarse con cualquier persona que indique. Se le asignará un intérprete de forma gratuita, si no comprende el idioma. De igual manera serán informados de inmediato sus representantes.

De este derecho se desprenden, una serie de derechos que se establecen en la Constitución, constantes en los Artículos 76 y 77.

3. Derecho a la defensa.- El derecho a la defensa es un principio humano, y en todas las instancias del proceso se exige una defensa profesional, propia del adolescente o de oficio, la misma que será proporcionada por el Estado, pero nunca podrá continuar el proceso judicial sin que la parte procesada ejerza su derecho a la defensa, teniendo en cuenta que todo lo actuado en indefensión será nulo. La Constitución garantiza que: "... nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento..." y el Artículo 77 numeral 7 establece un conjunto de derechos referentes a este, que de igual forma se relacionan con el derecho a ser informado.

Para que los menores infractores puedan acogerse a este derecho, es el artículo 313 del Código de la Niñez y Adolescencia, quien da las pautas para que el infractor pueda hacer uso de este derecho.

4. Derecho a ser oído e interrogar.- El adolescente procesado tiene derecho al libre conocimiento de todos los documentos, a ser escuchado en cualquier instancia del proceso y a interrogar de manera directa o por medio de su defensor. La Constitución, al respecto menciona que ninguna persona puede ser interrogada por la autoridad sin la presencia de su abogado defensor; con respecto al interrogatorio, el adolescente lo podrá hacer de manera directa o por medio de su defensor.

El Código de la Niñez y Adolescencia en su artículo 314 determina las pautas para que los adolescentes infractores puedan acogerse a este derecho, cuando expresa: "Derecho a ser oído e interrogar.- En todas las etapas del proceso el adolescente sometido a

juzgamiento tiene derecho: 1. Al libre y completo acceso a documentos y piezas del proceso; 2. A ser escuchado en cualquier instancia del proceso; y, 3. A interrogar directamente o por medio de su defensor y de manera oral, a los testigos y peritos, que estarán obligados a comparecer ante el Juez para este efecto.

El adolescente podrá ser oído e interrogar por lenguaje de señas en caso de tener discapacidad auditiva”.

5. Celeridad procesal.- “Los mecanismos de dilatación de los procesos judiciales por siempre han sido una artimaña usada por los abogados, no todos por supuesto, para retardar el proceso y satisfacer así sus propias ambiciones dentro del mismo, debemos tener en cuenta que es el futuro y la libertad de un adolescente, lo que se encuentra en juego y no se puede dilatar el proceso incumpliendo con los términos y plazos que el Código de la Niñez y Adolescencia establece en cada instancia del proceso, y quienes retrasen el proceso serán debidamente sancionados lo cual es loable pero en la práctica no se aplica”²⁹ .

El artículo 315 del Código indicado establece: “Celeridad procesal.- Los jueces, Fiscales de Adolescentes Infractores, abogados y la Oficina Técnica de la Administración de Justicia deben impulsar con celeridad las actuaciones judiciales. Quienes retarden indebidamente el proceso seguido contra un adolescente, serán sancionados en la forma prevista en este Código, sin perjuicio de las penas contempladas en otras leyes”.

6. Derecho a ser instruido sobre las actuaciones procesales.- Se relaciona directamente con el derecho que tiene el adolescente a ser informado por parte de su defensor, Fiscal, Oficina Técnica y especialmente por la Jueza o el Juez acerca de lo todo lo actuado a su favor o en contra dentro del proceso judicial, ya que desconociéndose todo acerca del proceso judicial, como se podría garantizar el derecho a la legítima defensa.

²⁹ AVEIGA, Daysi, (2010) Derecho de la niñez y adolescencia, acciones de protección y juzgamiento de adolescentes infractores, Editorial Corporación Buena Vida, Quito, Ecuador.

Al respecto, el Código de la Niñez y Adolescencia, en el artículo 316 expresa: “Derecho a ser instruido sobre las actuaciones procesales.- El adolescente tiene derecho a ser instruido con claridad y precisión por su defensor, el Fiscal, el equipo, de la Oficina Técnica y especialmente por el Juez, acerca del significado, objetivos y consecuencias de cada una de las actuaciones y diligencias del proceso”.

- 7. Garantía de reserva.-** A diferencia de las audiencias en el proceso de juzgamiento a un adulto, estas audiencias no son públicas, por disposición de la ley, únicamente podrán asistir los sujetos procesales, los funcionarios judiciales, administrativos, y de policía deberán guardar sigilo sobre los antecedentes del adolescente.

“La garantía de reserva es un derecho, podríamos decir característico del proceso de juzgamiento de un adolescente, que respeta así la vida privada del adolescente, su intimidad y su futuro como adulto, brindándole desde un punto de vista social, la oportunidad de rehacer su vida, una vez que haya terminado todo este proceso, sin ser rechazado o juzgado por parte de la sociedad, al llevar en su record policial, antecedentes, que tal vez se originaron por alguna mala decisión que tomo en su vida de adolescente. Por tal motivo, tiene derecho a que su expediente sea destruido, una vez que haya quedado en libertad y por ningún motivo se podrá hacer constar en el record policial antecedente alguno”³⁰.

En este sentido la ley es muy benevolente en favor del adolescente, si bien este debe asumir su responsabilidad ante el cometimiento de la infracción y cumplir con la medida socio-educativa, la ley le brinda la oportunidad de empezar de cero, sin quedar fichado por sus antecedentes penales, ante la sociedad será un adolescente “limpio legalmente”, que será visto como cualquier persona sin que pueda sufrir los efectos de ser señalado por la sociedad por haber cometido algún delito.

Al respecto, el Código de la Niñez y Adolescencia, en el artículo 317 dice: “Garantía de reserva.- Se respetará la vida privada e intimidad del adolescente en todas las instancias

³⁰ JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis, (2013) Principios del derecho penal, la ley y el delito, Editorial Sudamericana, La paz, Bolivia.

del proceso. Las causas en que se encuentre involucrado un adolescente se tramitarán reservadamente. A sus audiencias sólo podrán concurrir, además de los funcionarios judiciales que disponga el Juez, el Fiscal de Adolescentes Infractores, los defensores, el adolescente, sus representantes legales y un familiar o una persona de confianza, si así lo solicitare el adolescente. Las demás personas que deban intervenir como testigos o peritos permanecerán en las audiencias el tiempo estrictamente necesario para rendir sus testimonios e informes y responder a los interrogatorios de las partes.

Se prohíbe cualquier forma de difusión de informaciones que posibiliten la identificación del adolescente o sus familiares. Las personas naturales o jurídicas que contravengan lo dispuesto en este artículo serán sancionadas en la forma dispuesta en este Código y demás leyes.

Los funcionarios judiciales, administrativos y de policía, guardarán el sigilo y la confidencialidad sobre los antecedentes penales y policiales de los adolescentes infractores, quienes al quedar en libertad tienen derecho a que su expediente sea cerrado y destruido.

Se prohíbe hacer constar en el récord policial ningún antecedente de infracciones cometidas mientras la persona era adolescente. Quién lo haga estará sujeto a las sanciones de ley”.

8. Garantías del debido proceso e impugnación.- “El debido procesal penal es el conjunto de etapas formales secuenciales e imprescindibles realizadas dentro de un proceso penal por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución con el objeto de que: los derechos subjetivos de la parte denunciada, acusada, imputada, procesada y, eventualmente, sentenciada no corran el riesgo de ser desconocidos; y también obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente.”³¹

Todos los derechos y garantías que se reconocen a favor del adolescente sometido a juzgamiento, expuesto anteriormente y los que siguen a continuación forman parte del

³¹MACHADO, Jorge, (2012) El debido proceso penal, apuntes jurídicos, Editorial La Ley, La Paz, Bolivia.

“debido proceso”. La Constitución asegura el derecho al debido proceso, en el cual se incluye varias garantías básicas que están establecidas en el Artículo 76.

Con respecto a la impugnación, toda resolución judicial puede ser impugnada ante el superior y las medidas socio-educativas son susceptibles de revisión.

Para el juzgamiento de los adolescentes infractores, el artículo 318 del Código de la Niñez y Adolescencia determina las garantías del debido proceso e impugnación y dice: “Se reconocen en favor del adolescente sometido a juzgamiento todas las garantías del debido proceso.

Las resoluciones judiciales son impugnables ante el superior y las medidas socio-educativas aplicadas son susceptibles de revisión, de conformidad con la ley”.

9. Garantía de proporcionalidad.- “Si una pena igual se impone a dos delitos que ofenden a la sociedad desigualmente, los hombres no encontrarán obstáculo más fuerte para cometer el delito mayor, si con ello va unida una mayor ventaja.”³²

Entre la infracción cometida y la medida socio-educativa impuesta debe existir una proporcionalidad, es decir, una relación entre ambas. Esta proporción nace debido a que no todos los delitos dañan de igual forma a la sociedad, por tal motivo, mientras mayor sea el delito, mayor debe ser la pena. Con respecto a esta garantía, la Constitución menciona en su Artículo 76, numeral 6: “La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza, además es el artículo 319 del Código de la Niñez, en donde se termina esta garantía que tiene el menor infractor.

10. Cosa juzgada.- La garantía de “cosa juzgada” significa que ningún adolescente podrá ser juzgado ni investigado más de una vez por la misma causa, aunque se modifique su calificación legal o se conozca nuevas circunstancias. También la Constitución establece

³² www.antorcha.net/biblioteca_virtual/derecho/becaria/24.html.

como garantía fundamental en su Artículo 76, literal i: “Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia...”

De igual manera, el artículo 320 del Código de la Niñez determina: “Cualquier forma de terminación del proceso impide una nueva investigación o juzgamiento por el mismo hecho, aunque se modifique su calificación legal o se conozcan nuevas circunstancias. En consecuencia, ningún adolescente podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa”.

11. Excepcionalidad de la privación de la libertad.- El artículo 321 del Código de la Niñez y Adolescencia, dice: “Excepcionalidad de la privación de la libertad: La privación de la libertad del adolescente sólo se dispondrá como último recurso, por orden escrita del Juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la ley. El internamiento preventivo podrá ser revocado en cualquier etapa del proceso, de oficio o a petición de parte”.

La privación de la libertad del adolescente únicamente se dispondrá como último recurso, teniendo en cuenta que lo más preciado que tiene el ser humano es la libertad, seguido inmediatamente después del derecho a la vida. Este internamiento preventivo podrá ser revocado en cualquier instancia del proceso, de oficio o a petición de parte. Como no podría ser de otra forma, la Constitución en su Artículo 77, numeral 1 establece: “La privación de la libertad se aplicara excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena...”

Al respecto, la Convención de los Derechos del Niño es clara y manifiesta en su Artículo 37, literal c: “...La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la Ley y se utilizará tan solo como medida de último recurso y durante el periodo más breve que proceda.”

12. Separación de adultos.- El artículo 322 del código de la Niñez y Adolescencia, señala que los adolescentes que deban cumplir una medida de privación de libertad, lo harán

en centros especializados, separados de los adultos también detenidos. Este Código los denomina como: “Centros de Internamiento de Adolescentes Infractores”. La Constitución en su Artículo 77, numeral 13 establece: “Para las adolescentes y los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la infracción atribuida... La privación de libertad será establecida como último recurso, por el periodo mínimo necesario, y se llevara a cabo en establecimientos diferentes a los de las personas adultas.”

De otro lado, el Código de la Niñez y Adolescencia en el artículo 322, determina: Separación de adultos.- El adolescente que se encuentre detenido, internado preventivamente o cumpliendo una medida de privación de libertad, lo hará en centros especializados que aseguren su separación de los adultos también detenidos.

Es importante mencionar lo que establece la Convención de los Derechos del Niño con respecto a este derecho. En su Artículo 37, literal c menciona: “...En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que se considere contrario al interés superior del niño...”

13. Principio de justicia especializada.- Los jueces penales ordinarios no son aptos para conocer y juzgar los casos del Adolescente Infractor. La ley establece la Administración de Justicia Especializada de la Niñez y Adolescencia y corresponde a los Jueces de la Niñez y Adolescencia, dentro de sus respectivas circunscripciones territoriales, el conocimiento y resolución de los asuntos relacionados con la responsabilidad del adolescente infractor.

EPÍGRAFE IV.

1.4. PRINCIPIOS DE IGUALDAD ANTE LA LEY

1.4.1. El debido proceso

Los adolescentes son personas consideradas en desarrollo, de acuerdo a la norma constitucional son un grupo de atención prioritaria del Estado, el cual debe proteger como sujetos de derechos, pero por diversos factores pueden sus acciones u omisiones adecuarse

a un tipo penal, castigado por el Código Orgánico Integral Penal, por lo que el Estado al poseer su carácter punitivo para sancionar delitos dentro del ordenamiento jurídico, ha adoptado procedimientos penales enmarcados en el respeto a los derechos humanos consagrados en la Constitución de la República, Convenios y Tratados Internacionales y Leyes Internas, garantizando un debido proceso para el juzgamiento de adolescentes infractores observando y cumpliendo principios, derechos y garantías.

El Debido Proceso es una garantía expresamente reconocida en nuestra Constitución que debe observarse dentro de las etapas que deben cumplirse en los procesos ya sean civiles, penales, mercantiles, laborales, entre otros, en el caso de menores infractores, cuyos trámites deben realizarse de manera reservada, no es la excepción, tanto así que su inobservancia en el juzgamiento a la conducta de éstos, acarrea la nulidad de todo lo actuado.

Dentro del juzgamiento de adolescentes infractores, persona de ambos sexos entre los doce y diez y ocho años de edad, se debe tener en claro su in-imputabilidad en el ámbito penal, por lo que no pueden ser juzgados por jueces penales ordinarios sino solamente por los jueces de la Niñez y Adolescencia, quienes imponen al menor por el hecho delictivo, no una pena sino medidas socio educativas como la amonestación, imposición de reglas de conducta, internamiento domiciliario, de fin de semana, hasta el internamiento institucional; sin embargo ello no le exime de la responsabilidad civil que acarrea su actuar delictivo teniendo incluso que responder por los mismos sus representantes legales.

Las etapas, que tienen que cumplirse en el juzgamiento de menores infractores en el Ecuador son: La Instrucción Fiscal, la Audiencia Preliminar, la de Juzgamiento y la de Impugnación, dentro de las cuales se debe observar los principios de legalidad, humanidad, inocencia, celeridad procesal, el derecho de defensa, y más garantizados en la Constitución de la república en sus artículos 76 y 77.

“La responsabilidad jurídico-penal, consiste en la obligación que tiene un sujeto imputable de sufrir las consecuencias derivadas de la perpetración de un hecho socialmente peligroso y antijurídico. Se deduce entonces, que no a toda persona puede exigírsele responsabilidad

penal; sino únicamente cuando se trate de un sujeto imputable por reunir ciertos requisitos tales como la capacidad de autodeterminarse, voluntad y de comprender la ilicitud de sus actos, conciencia”³³.

Para que un individuo sea penalmente imputable, se requiere tanto un determinado nivel de salud mental, como una cierta madurez de las facultades intelectivas, afectivas y volitivas, por esta razón, el Código penal que dejó su vigencia el 10 de agosto de 2014, en el artículo establecía que “No es responsable quien, en el momento en que se realizó la acción u omisión, estaba, por enfermedad, en tal estado mental, que se hallaba imposibilitado de entender o de querer”. En el Código Orgánico Integral penal, es la Sección Tercera que hace referencia a la culpabilidad y los artículos 35, 36 y 37 determinan las causas de imputabilidad, en el caso de los menores infractores el cuerpo legal citado en el artículo 38, expresa: “Personas menores de dieciocho años.- Las personas menores de dieciocho años en conflicto con la ley penal, estarán sometidas al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia”.

Un menor de edad, al no poseer cierta madurez mental, es también inimputable; la minoría de edad no consiste en una perturbación patológica, sino en una realidad biológica, por esta consideración, el artículo 307 del Código de la Niñez y Adolescencia estatuye que “Los niños son absolutamente inimputables y tampoco son responsables; por tanto, no están sujetos ni al juzgamiento ni a las medidas socio-educativas...”.

Claro está que al hablar de “niño” no involucra al “adolescente”, pues, los adolescentes a pesar de ser penalmente inimputables, tienen cierto grado de responsabilidad por los actos que ejecuten, sólo que en lugar de sometérselos a penas de prisión, se los trata de rehabilitar antes de que alcancen la mayoría de edad mediante la imposición de medidas “socio-educativas”.

Según lo dispone el numeral 13 del Art. 77 de la Constitución de la República, “Para... los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la

³³ CUEVA CAMÓN, Luis, (2010) El debido proceso, Editorial Impreseñal Cia. Ltda., Quito, Ecuador.

infracción atribuida...” y, es precisamente en el Código de la Niñez y la Adolescencia en donde se encuentran desarrolladas las medidas socio-educativas aplicables al adolescente infractor, así el artículo 369 determina: “Las medidas socioeducativas son acciones dispuestas por autoridad judicial cuando ha sido declarada la responsabilidad del adolescente en un hecho tipificado como infracción penal. Su finalidad es lograr la integración social del adolescente y la reparación o compensación del daño causado”.

Siendo la medida más ligera la amonestación, que es una recriminación verbal, para que el adolescente comprenda la ilicitud de las acciones; y, se llega a la más drástica: el internamiento institucional, que es la privación total de la libertad del adolescente infractor y que se aplica únicamente a los adolescentes infractores mayores a catorce años de edad y por infracciones que en la legislación penal ordinaria son sancionadas, con reclusión. Se aplica también al adolescente infractor menor de catorce años sólo cuando comete delitos de asesinato, homicidio, violación, plagio de personas y robo con resultado de muerte.

“El objetivo de la aplicación de estas medidas socio-educativas, es la resocialización del menor, en concordancia con el principio del interés superior del mismo, es por esta razón que se atiende estrictamente al principio de reserva con la finalidad de que no sea estigmatizado por la sociedad y su internamiento se efectúa en lugares distinto de los adultos, para evitar que reciba algún tipo de influencias negativas que ahonden su conducta infractora”³⁴.

En cuanto se refiere al régimen de prescripciones, cuando el adolescente cometa un delito, la acción prescribe en dos años; las contravenciones, prescribe en treinta días; y, las medidas socio-educativas prescriben una vez transcurrido el tiempo señalado por el Juez para su duración.

1.4.2. El derecho a la defensa.

La legislación ecuatoriana y la doctrina han establecido ciertos aspectos de carácter jurídico sobre el derecho de defensa, el mismo está reconocido en la Constitución, el artículo 76 de este cuerpo legal señala las garantías básicas del debido proceso y más específico es el literal

³⁴ GARCÍA. José, (2012) El menor de edad infractor y su juzgamiento en la delincuencia juvenil, análisis de experiencias internacionales, Primera edición, Editorial DM Impresos, Santiago, Chile.

a) del numeral 7 del artículo mencionado que dice: “Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”, lo que implica que el imputado posee ese legítimo derecho a defenderse en cualquier etapa preprocesal o procesal penal sea como sospechoso, acusado, procesado o sentenciado; lo que significa que debe ser oído ante los operadores de justicia en el momento apropiado y en igualdad de condiciones con el afectado o víctima del delito, así como lo manifiesta el Derecho Procesal Penal: “Igualdad de derechos.- Se garantiza al Fiscal, al procesado, a su defensor, al acusador particular y sus representantes y las víctimas del ejercicio de las facultades y derechos previstos en la Constitución de la República y las disposiciones legales pertinentes”³⁵ .

Este derecho tiene reconocimiento en los instrumentos internacionales de derechos humanos, así el numeral 1 del Artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dice: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella...”³⁶ .

Entonces el derecho de defensa comprende varios aspectos jurídicos, no solo a ser oídos por los jueces o tribunales, sino que el juzgador tiene la obligación de garantizar su pleno ejercicio por parte de los sujetos procesales, dentro de los plazos que establece la ley y no en cualquier tiempo, porque eso viola de manera flagrante es derecho que es la esencia del proceso penal y lo que es más, los jueces a más de garantistas, deben tener una actitud preponderante frente a los litigantes, actuando siempre con independencia e imparcialidad, ya que solo ello garantiza una correcta administración de justicia en materia penal.

El derecho de defensa de lo puede considerar como un medio de defensa, antes que como un medio de prueba, por el simple hecho que el imputado no podrá declararse culpable de un delito porque es un derecho otorgado por la ley adjetiva penal al expresar que, se reconoce el derecho de toda persona a no autoincriminarse, es decir que nadie puede a pretexto de investigar, realizar preguntas que se relacionen con su responsabilidad penal en el caso que

³⁵ ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, (2012) El debido proceso penal, Editorial EDIMO, Quito, Ecuador.

³⁶ www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convención_sobre_Derechos_Humanos.htm

se juzga y esto tiene concordancia directa con lo que dispone el artículo 77,7.c de la Constitución de la República que dice: “Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal”; postulado que lo establece también el literal g) numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al declarar lo siguiente: “derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable”.

“En cualquier etapa preprocesal o procesal el procesado o acusado, tiene la facultad de rendir su declaración, con juramento o sin éste; pero no para declarar en su contra sino para defenderse de esa imputación; con lo que da la ley para que no diga la verdad y simplemente para aplicar la defensa pasiva, que es acogerse al derecho al silencio como lo determina la ley y la Constitución de la República, cuando se afirma que el procesado puede abstenerse de rendir su declaración, es decir que nadie ni el juzgador tiene la facultad de obligarle al acusado a rendir su declaración, si este de manera expresa dice que se acoge al derecho al silencio, forzarle a rendir su declaración sería una violación al debido proceso, siendo su consecuencia esa prueba al haber sido obtenida incumpliendo la norma legal y constitucional, carece de eficacia probatoria, consecuentemente el juzgador no está facultado en este caso a valorarla, sino más bien al declarará sin valor jurídico, y en el caso de ser detectado este particular en el momento de resolver algún recurso por un tribunal de alzada, tiene la obligación de hacer un análisis que permita corregir estos errores jurídicos, que de hecho influyen en la correcta administración de justicia”³⁷.

1.4.3. El principio de oralidad.

La Constitución de la República al referirse a las garantías constitucionales, en el artículo 86, numeral 2, literal a), consagra que el procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias; de igual forma, el numeral 6 del artículo 168 del mismo cuerpo legal establece que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

³⁷ www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/procedimientopenal.

El Código orgánico Integral penal, en el Capítulo Segundo, Garantías y principios rectores del proceso penal, en el numeral 11 del artículo 5 expresa: “Oralidad: el proceso se desarrollará mediante el sistema oral y las decisiones se tomarán en audiencia; se utilizarán los medios técnicos disponibles para dejar constancia y registrar las actuaciones procesales; y, los sujetos procesales recurrirán a medios escritos en los casos previstos en este código”³⁸.

La etapa del juicio oral, desde el punto de vista constitucional, es la más importante y en la que más se observan los principios fundamentales del debido proceso, ya que en el sistema acusatorio oral, el verdadero control está en el juicio oral, entonces los sujetos procesales deben realizar sus actuaciones siempre bajo la sombra del juicio oral, porque aquí es donde la prueba pasará el verdadero control de calidad.

“La idea de que el juicio oral constituye un derecho central del debido proceso, surge del análisis de los tratados internacionales sobre los derechos humanos, en materia de garantías procesales... El juicio es considerado, por los estándares internacionales de derechos humanos, como un marco de protección general para todas las garantías del procedimiento. Sin juicio es difícil concebir la existencia de un proceso penal capaz de respetar los derechos individuales.”³⁹

Como parte central del procedimiento penal, el juicio oral se dirige a probar todos los hechos objetivos y subjetivos relevantes, y pone al órgano jurisdiccional en condiciones de formarse una opinión acerca de la existencia de la infracción y la culpabilidad del procesado.

La audiencia preparatoria de juicio, debe desarrollarse oralmente de tal manera que se apliquen desde su inicio hasta su fin, todos sus principios de origen constitucional y se respeten todas las garantías del debido proceso, a fin de que se llegue a la verdad de los hechos y exista la defensa óptima del acusado, y así se dicte una sentencia justa, que vaya acorde con el mandato contenido en el literal 1) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República que señala lo siguiente: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las

³⁸ Código Orgánico Integral Penal, Suplemento del registro Oficial No. 180 del 10 de febrero de 2014.

³⁹ BAYTELMAN, Andrés, DUCE, Mauricio, (2013) Litigación penal y juicio oral, Editorial Ediar Editores Ltda., Buenos Aires, Argentina.

normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

La oralidad permite que el juzgador reciba las pruebas actuadas directamente, favoreciendo a que el mismo se forme un criterio más consistente y verídico al no existir ninguna interferencia de por medio que pueda alterarla.

1.4.4. El principio de favorabilidad

El Código Orgánico Integral penal, en el Capítulo Segundo, que refiere a las Garantías y Principios Rectores del Proceso Penal, establece en el artículo 5, numeral 2 la favorabilidad y dice: “en el caso de conflicto entre dos normas de la misma materia, que contemplan sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción”

Tanto la garantía constitucional como su desarrollo legal determinan que el fenómeno de la “intertemporalidad de leyes penales”, o vigencia de dos en el tiempo, sea regulado por reglas determinadas, siendo el axioma que la ley penal más favorable, no importa si vigente antes de la comisión del hecho punible o después de cometido, sea siempre la aplicable; este es un principio que aprehende al delito cometido y alcanza incluso a la pena impuesta, así lo expresa el artículo 72, numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, pues su efecto es, precisamente, la extinción de ambos.

Se trata de la constitucionalización y legalización en el ordenamiento jurídico nacional de una norma que obedece a una razón elemental: si una conducta deja de pertenecer al catálogo de delitos es porque la sociedad ya no la considera atentatoria contra un bien jurídico penalmente protegido y, por esta misma razón, la función de prevención general y especial que cumple el Derecho Penal, en estos casos, se enerva al carecer de contenido.

El “principio de favorabilidad” de la ley penal conlleva, pues, la retroactividad de la ley penal más favorable cuando es posterior a la comisión del delito y a la ultra actividad de la ley penal anterior cuando, en la misma forma, es favorable con respecto a la que rige en el presente.

La Convención Europea de Derechos Humanos en el artículo 7, numeral 1 estipula: “Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida”.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 9, prescribe: “Principio de legalidad y de retroactividad.- Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello”.

Este principio configura lo inescindible del “bloque de constitucionalidad”, normas generales y particulares de naturaleza convencional y constitucional, siendo de aplicación obligatoria por parte de todo juez o tribunal de garantías penales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 417 de la Constitución de la República del Ecuador.

1.4.5. El principio de igualdad.

El principio de igualdad en el Derecho se ha desarrollado en las distintas etapas de la sociedad; fue asociado inicialmente de manera inseparable al concepto justicia y ha ido tomando su independencia y desarrollo doctrinario de manera transversal e interrelacionado a todos los otros derechos fundamentales, dependiendo de las diversas posturas, filosofías y visiones jurídicas.

Se aplica a todas las áreas del derecho en la regulación de las actividades del hombre, en particular se ha desarrollado como derecho fundamental, humano y en la actualidad, con mayor relevancia, respecto al acceso a los otros derechos y con mucha importancia en todo lo relacionado a los derechos de representación.

Así podemos citar a Aristóteles (384 AC - 322 AC), cuando se refería a la justicia y la explicaba de la siguiente manera: “Parece que la justicia consiste en igualdad, y así es, pero no para todos, sino para los iguales; y la desigualdad parece ser justa, y lo es, en efecto pero no para todos, sino para los desiguales”⁴⁰.

Desde sus orígenes la igualdad no ha sido identidad de trato a todos, sino únicamente para los que tenían similares características; y diferente trato para aquellos que tienen distinciones debidamente reconocidas por el derecho; a estos últimos se les dará trato distinto; por lo tanto sería el primer desarrollo del principio de igualdad, en un intento por definirlo, un igualdad que reconoce que no todos somos iguales y que tratará a los individuos dependiendo que se adapten a las clasificaciones que el propio Derecho realiza.

Luego el principio de igualdad fue desarrollándose desde un punto de vista objetivo, es decir la norma en sí, esto es la norma prevé en su hipótesis una abstracción generalizada que “resuelve todos los casos idénticos de la misma manera”, sin que esta igualdad objetiva de la norma no reconozca la desigualdad tanto de los sujetos a los que se va dirigida o aplica, inclusive a los que están en una misma categoría, también reconociendo las variadas situaciones que debe atender la norma y que la abstracción no contiene textualmente.

También se ha desarrollado el principio atendiendo a los sujetos, esto es, haciendo énfasis en la igualdad de los individuos ante el derecho; ante la norma jurídica y la posibilidad de exigir como derecho y garantía fundamental la igualdad de trato ante la norma, se ha desarrollado como derecho humano o fundamental o constitucional en las diversas constituciones de los Estados.

⁴⁰ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, (2011) Criminalidad de menores, Editorial Porrúa, México D.F., México.

Es esta la razón por la cual en la Constitución de la República, en el Título II Capítulo primero, al referirse a las garantías es el numeral 2 del artículo 11 que dice. “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”

El principio de igualdad como derecho fundamental, humano y constitucional también se ha desarrollado transversalmente en todas las áreas del derecho y aplicado a cada uno de los otros derechos fundamentales, cada área y en especial aquellas de mayor trascendencia para la sociedad como los otros derechos humanos o fundamentales o constitucionales lo han desplegado en formas prácticas, con la intención de materializar la igualdad de los sujetos en lo que se refiere en el “acceso a” servicios u otros derechos; por ejemplo en referente a educación, salud, buen vivir, vivienda, trabajo, dignidad, justicia, participación social y política.

EPÍGRAFE V

1.5. IMPUNIDAD

1.5.1. Definiciones

Guillermo Cabanellas, en su diccionario Jurídico define a la impunidad como “Lo que queda sin castigo, aun mereciéndolo, por ignorancia o desidia de los encargados de la represión, por habilidad del reo al encubrir el delito o al escapar de la justicia, por prescripción, por el amparo poderoso”⁴¹ .

La palabra Impunidad, “proviene del vocablo latino impunitas, es un término que refiere a la falta de castigo. Se conoce como castigo, por otra parte, a la pena que se impone a aquel que ha cometido una falta o un delito”⁴² . Esto quiere decir que, cuando hay impunidad, la persona que ha incurrido en una falta o un delito no recibe la pena que le corresponde por su accionar, de esta forma no se sanciona ni se enmienda su conducta.

⁴¹ CABANELLAS, Guillermo, (2013) Diccionario jurídico elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina.

⁴² www.definiciones.de.impunidad

“Es una excepción de castigo o escape de la multa que implica una falta o delito; en el derecho internacional de los derechos humanos, se refiere a la imposibilidad de llevar a los violadores de los derechos humanos ante la justicia y, como tal, constituye en sí misma una negación a sus víctimas de su derecho a ser reparadas”⁴³ .

El Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, promulgado por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas el 8 de febrero de 2005, define la impunidad como: “La inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas.

El primer principio del mismo documento establece que: La impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia, para que las personas sospechosas de responsabilidad penal sean procesadas, juzgadas y condenadas a penas apropiadas, de garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación de los perjuicios sufridos de garantizar el derecho inalienable a conocer la verdad y de tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones.

1.5.2. Causas

Las causas de impunidad son circunstancias personales que impiden la aplicación de la sanción dejando subsistentes todos los elementos del delito por los cuales el autor del hecho deja de ser considerado delincuente por razones de utilidad pública, política criminal y/o oportunidad política aunque conservando su responsabilidad civil.

⁴³ JIMÉNEZ DE AZÚA, (2013) Principios del derecho penal, la ley y el delito, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, Argentina.

“Esas circunstancias son las que rodean a la “persona del autor y que, por lo tanto, solo le afectan solo a él y no a los demás participantes del delito.” Por eso, en puridad, a estas circunstancias se debe denominar: Causas Personales de Impunidad.

Una causa de impunidad hace que un acto típicamente antijurídico imputable a un autor culpable no se le considere delincuente.”⁴⁴

Entre las causas de impunidad, tenemos:

1. Falta de denuncia de las personas víctimas de un delito, no denuncian no actúa la justicia.
2. Cuando se denuncia por falta de pruebas o elementos materiales probatorios no se aporta lo suficiente para un proceso.
3. La aplicabilidad de la ley penal a veces o es mal interpretada o las leyes son muy flexibles para quienes cometen un delito, siendo una justicia garantista, quiere decir que se le da rebajas por todo a un preso y sale temprano de la cárcel no cumpliendo la totalidad de la pena.

Las causas de la impunidad, pueden ser de hecho y de derecho; la primera, “registra a aquellas conductas dañosas que a pesar de estar descritas como punibles en el ámbito del derecho penal, no son sancionadas, son delitos o faltas que pasan y pasarán siempre más o menos desconocidos a los ojos de la justicia; crímenes que se conocen, pero cuyos autores escapan a la acción de la justicia por no haber sido determinada su personalidad o no haber podido ser aprehendidos; delitos cuyos autores son conocidos, pero que no se persiguen ni se penan por excepción abusiva, debida a la organización política y social propia de cada tiempo”⁴⁵

La impunidad de hecho, se origina en los siguientes casos:

⁴⁴ www.jorgemachicado.blogspot.com/2010/04/caim.html#sthas.02DM88bc.dpuf

⁴⁵ VARIOS, (2010) Enciclopedia jurídica OPUS, Tomo IV, Editorial Atenea, Buenos Aires, Argentina.

Por no haberse descubierto el delito o su perpetrador.- Una de las causas por las que no se descubre el delito, es porque en muchas ocasiones la propia víctima prefiere no denunciarlo ante las autoridades competentes por diversas razones, dentro de las que se puede mencionar la falta de credibilidad y confianza en los órganos de administración de justicia penal, así como también porque la víctima considere “que no sirve de nada denunciarlo” que por lo menos tiene la suerte de estar viva y lo material se recupera.

La persona que comete un delito o una falta en la mayoría de las ocasiones está consciente del daño que ha causado y también de la pena y/o sanción que le corresponde por haber perpetrado el delito o la falta, en tal sentido para evadir la sanción penal que se le pudiera aplicar, suele borrar, alterar los elementos de convicción en el sitio del suceso con la finalidad de obstruir, dificultar la investigación penal, evitando de esta forma su posible identificación como responsable del hecho punible; en otros caso también puede llegar alterar, modificar su propio aspecto físico para no ser identificado, hasta este punto si se quiere “es normal” la conducta en base al instinto de conservación, no obstante, la impunidad comienza a su vez a ser censurable, y hasta punible cuando proviene de las demás personas, familiares, amigos, Abogados.

Por no haberse probado la delincuencia o criminalidad del acusado.- En este supuesto el delito es conocido, el autor o autores del mismo también pero logran escapar a la acción de la justicia, porque no se logra demostrar en el juicio su responsabilidad penal en el hecho delictivo, efectivamente cuando el Juez considere que el Ministerio Público y/o el Acusador Privado no probaron satisfactoriamente que el acusado cometió el delito o la falta por la que está siendo procesado y en consecuencia tiene una duda razonable, cabe aplicar el aforismo latino “Satius est impunitum relinquere facinus, quam innocentem damnare”, más vale dejar impune el delito que condenar a un inocente, es decir es preferible exponerse al riesgo de absolver al culpable que condenar a un hombre o una mujer que puede ser inocente.

Impunidad de derecho, es aquella que se deriva del mismo ordenamiento jurídico, es decir de la Constitución, de la ley, y se refiere a la falta de control social formal penal frente a comportamientos dañinos, entre ellos se pueden mencionar:

El indulto.- Es también denominado “derecho de gracia”, constituye si se quiere una renuncia al poder punitivo, Ius Puniendi del Estado, fundado en razones de equidad, oportunidad, conveniencia pública o política; en el mismo se condona la pena la hace cesar con todas sus accesorias, cuando el indulto se concede conmutando la pena impuesta por otra inferior se cumplirá ésta con las accesorias que le correspondan.

La amnistía.- Constituye una causa de extinción de la acción penal y hace cesar la ejecución de la condena y todas las consecuencias penales de la misma.

El perdón del ofendido.- Se configura en los hechos punibles para cuya averiguación y castigo es menester instancia de parte, extingue la acción penal, pero no hace cesar la ejecución de la condena sino en aquellos casos establecidos por la ley; el perdón del ofendido obtenido por uno de los reos alcanza también a los demás, no obstante el perdón no produce efecto respecto de quien se niegue a aceptarlo.

La prescripción de la acción penal.- Es una causal de extinción de la acción penal tanto en los delitos de acción pública como aquellos a instancia de parte prescriben por el transcurso del tiempo.

1.5.3. Efectos

Los efectos más visibles de la impunidad se manifiestan en el ámbito jurídico y político, en particular con la negación del Estado de derecho; si el Estado es quien aplica las políticas de represión y ejerce la impunidad, está negando abiertamente su razón de ser como la instancia encargada de garantizar los derechos humanos, de ejercer justicia; si es el Estado es el responsable de procurar y administrar la justicia, y es, al mismo tiempo, el que crea los mecanismos de impunidad, entonces en quién se puede creer.

Los fenómenos descritos van creando un escenario jurídico-político que favorece las actitudes clandestinas, y hace que la sociedad se mueva entre dos órdenes: el legal, formalizado como Estado de derecho, y otro informal que se maneja en la práctica, esto

permite no sólo diluir la función del Estado, si él no ejerce justicia alguien tendría que hacerlo, ya que se deja un supuesto vacío institucional que puede ser llenado por la justicia privada; sino enviar el mensaje de que es mejor callar, ya que el silencio es una forma de sobrevivencia.

“La impunidad deja, en las personas y en la sociedad, efectos psicológicos que pueden ser más traumatizantes que los mismos hechos violentos que han sufrido las víctimas. Cuando revivimos los sentimientos que nos han dejado las injusticias, cuando recordamos que los victimarios recorren las calles, cuando “rozamos” nuestras heridas y sabemos que están “vivas”; constatamos que la huella de dolor, del poder, de la barbarie está todavía en nuestra memoria, una memoria política, afectiva, ética y también corporal”⁴⁶ .

Al implantar la impunidad como uno de los ejes de la represión política, se busca que las personas, los grupos y las sociedades convivan en el silencio; con palabras no dichas por el temor a revivir el dolor del pasado, con palabras coartadas por la imposibilidad de decir la verdad, con el silencio y temor entretejido desde las relaciones más cotidianas hasta las más estructurales.

A través de la impunidad se busca generar un proceso de frustración causado por la falta de castigo para los responsables; se intenta dejar la sensación de que realmente no hay nada más que hacer, sino aceptar que la realidad es la impuesta por el victimario; la impunidad busca engendrar la impotencia y la desesperanza; cuando se busca justicia y por ello se es hostigado, amenazado, incluso criminalizado, no queda más salida que “resignarse”.

El objetivo es ir eliminando, poco a poco, la posibilidad de construir otra historia, otra sociedad: si los victimarios están impunes, si el poder se ríe con sus injusticias, si los verdugos se regocijan en las mentiras, entonces, resistir y seguir luchando por los ideales es una utopía; acostumbrarse es una forma de sobrevivencia.

⁴⁶ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, (2011) Criminalidad de menores, Editorial Porrúa, México D.F., México.

Si la impunidad se convierte en la forma de la legalidad de una sociedad, esto lleva a que el pueblo deje de creer que sus luchas por la exigencia de justicia, verdad y reparación son posibles, con lo que se genera un sentimiento de desconfianza frente al pasado, presente y futuro.

1.5.4. Igualdad ante la Ley y la Impunidad

La igualdad ante la ley resulta ser en rigor, el derecho fundamental directamente vulnerado con la aplicación de esta norma de carácter imperativo antes citada; el mismo que se encuentra delimitado en el artículo numeral 2 del artículo 11 de la Constitución de la República en el ámbito nacional, en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en sede internacional.

La premisa normativa contenida en la Ley de Leyes, establece: Toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.

Por su parte en el Artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos se recoge el concepto de igualdad ante la Ley en los siguientes términos: Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Finalmente, para terminar con las premisas normativas, debemos precisar que el Artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prescribe que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Este principio exige que la ley penal se aplique sin distinciones a las personas que cometen actos delictivos, siempre que se encuentren en iguales circunstancias y condiciones y requiere para su configuración que no se establezcan excepciones o privilegios que permitan excluir a unos del ámbito de concesiones demarcado para otros.

“En el Ecuador se cometen crímenes a diario y según estadísticas de la Policía Nacional solo el 1% de estos casos termina con una sentencia en firme. Por lo tanto el 99% de los delitos y crímenes que se cometen en el Ecuador quedan en la impunidad y sus culpables siguen libres y continúan delinquiendo y asesinando.

Pretendemos mantener un listado (nunca será completo) de los crímenes más horribles y que se mantenga la memoria de estas víctimas de la violencia en el país. Nuestro objetivo es mantener la esperanza de que se haga justicia para estas víctimas y sus familiares y que los culpables finalmente paguen por todo el daño ocasionado a la sociedad ecuatoriana. También soñamos en que nuestro país vuelva a ser lo que algún día fue una isla de paz.”⁴⁷

1.5.5. Necesidad de la Reforma

“La adolescencia es la edad que sucede a la niñez; el periodo del desarrollo humano comprendido entre la niñez y la edad adulta, durante el cual se presentan los cambios más significativos en la vida de las personas, en el orden físico y psíquico”⁴⁸.

De lo expuesto puedo afirmar que la adolescencia es un estado propio de la especie humana en la que se conjugan aspectos: biológicos, psicológicos, sociales y culturales, no se han descubierto en el animal conductas específicas de la adolescencia, es necesario aclarar que pubertad y adolescencia, no son sinónimos; llamamos pubertad al conjunto de cambios físicos que a lo largo de la segunda década de la vida transforman el cuerpo infantil en cuerpo adulto con capacidad para la reproducción.

⁴⁷ www.ecuadorecuatoriano.blogspot.com/2011/07/no-la-impunidad-en-ecuador.html

⁴⁸ ANBAR, (2013) Diccionario jurídico con legislación ecuatoriana, Editorial Fondo de cultura ecuatoriana, Cuenca, Ecuador.

También se le puede considerar un período de crisis o momento crucial en el desarrollo de ser humano en que alcanza como conclusión un cuerpo maduro adulto, capaz de reproducirse y se estructura definitivamente la personalidad.

Es decir, que la adolescencia es una etapa evolutiva fundamental en la que se constituye en individuo como sujeto apto para la vida adulta afectiva, sexual y social, a causa de la maduración biológica que inicia ese avance, el individuo como unidad bio-psicosocial realiza un importante avance en su escala auto-evolutiva que lo impregna y lo transporta de la infancia a la adultez en todos estos factores que lo componen como sujeto.

La adolescencia es una etapa entre la niñez y la edad adulta que se inicia por los cambios puberales y se caracteriza por profundas transformaciones biológicas psicológicas y sociales muchas de ellas generadoras de crisis, conflictos y contradicciones. No es solamente un periodo de adaptación a los cambios corporales, sino una fase de grandes determinaciones hacia una mayor independencia psicológica y social.

El adolescente infractor; es “Aquel menor de edad quien no habiendo cumplido todavía los años que la Ley establece para gozar de plena capacidad Jurídica normal, ha incurrido por su acción u omisión en el cometimiento de un hecho punible constituido como delito o falta y que por dicha conducta no es considerado delincuente, sino que es considerado como menor que ha delinquido”⁴⁹.

Hablar de adolescente infractor tiene un sentido preciso y apunta a una persona menor de dieciocho años que ha cometido una acción en contra de la Ley; dicho en otras palabras, es adolescente infractor, sólo quien ha violado los dispositivos jurídicos previamente definidos como delito o contravención, y se le haya atribuido o imputado dicha violación a través de un proceso judicial, manteniendo el respeto estricto sobre sus derechos, así como de las garantías procesales, para que finalmente sea declarado responsable; en conclusión adolescente infractor, es aquella persona menor de edad que tiene una conducta que la sociedad rechaza, cuando ha violado las normas y preceptos legales vigentes.

⁴⁹ GODSTEIN, Raúl, (2014) Diccionario de derecho penal y criminología, Quinta edición ampliada y actualizada, Editorial Aguazul, Buenos Aires, Argentina.

De conformidad a lo establecido en la legislación ecuatoriana, aquellos adolescentes que han reñido con la ley en actos graves como: homicidio, tráfico de estupefacientes, robo con agravantes y otros actos reñidos con la ley penal “se les somete a internamiento preventivo como la medida de internación de un menor en conflicto con la ley penal como “una medida privativa de la libertad”, debiendo responder en tal sentido a los principios de brevedad, excepcionalidad y respeto a la condición peculiar del menor”⁵⁰, principios a su vez que le vienen dado por un imperativo constitucional, precisamente por imposición de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que con miras educativas y tutelares, intenta mejorar la situación del menor como sujeto de derecho íntegro, en miras del “interés superior” de éste.

Las contradicciones existentes en el las leyes y la constitución de la república, hacen que en determinadas circunstancias las Juezas y Jueces de las hoy Unidades Judiciales de la Familia, Mujer y Adolescencia, hacen que no puedan realizar en debida forma sus juzgamientos a adolescentes que hayan reñido con la ley dejando en la impunidad algunos ilícitos.

La Constitución de la república del Ecuador, en el Título II se refiere a los derechos, el capítulo primero destina a Los principios de aplicación de los derechos y el numeral 2 del artículo 11 dice: “Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades...”

La Constitución Política del Ecuador de 1988, en el artículo 51, expresa: “Los menores de dieciocho años estarán sujetos a la legislación de menores y a una administración de justicia especializada en la Función Judicial. Los niños y adolescentes tendrán derecho a que se respeten sus garantías constitucionales”.

El artículo 4 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, al referirse a la definición de niño, niña y adolescente expresa: “Definición de niño, niña y adolescente.- Niño o niña es la

⁵⁰ MARTÍN CRUZ, A., (2014) Los fundamentos de la capacidad de culpabilidad penal por razón de la edad, Editorial Albolete, Comarews, España.

persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad.”

El Código Civil, por su parte en el artículo 21, también hace una concepción de niños, niñas y adolescentes y expresa: “Llamase infante o niño el que no ha cumplido siete años; impúber, el varón, que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos.”

A pesar de la existencia de los cuerpos legales señalados, la contradicción para el juzgamiento de los menor de dan el literal a) del artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, cuando se especifican los delitos únicamente la Jueza o Juez puede ordenar internamiento preventivo a adolescentes que no han cumplido los catorce años, sin tomar en cuenta la disposición del artículo 4 del mismo Código ni la disposición constitucional del artículo 11, siendo esta la razón principal para proponer una reforma a dicho artículo de ley.

EPÍGRAFE VI.

1.6. DERECHO COMPARADO

1.6.1. Legislación Colombiana

En los últimos años se ha generado una profunda crisis del sistema de justicia penal en Colombia, que ha conllevado a diferentes reformas penales. Una de las más importantes ha sido precisamente la del Código de la Infancia y la Adolescencia, mediante la cual se pretendió actualizar la legislación de menores conforme a las exigencias de la Convención de los Derechos del Niño aprobada en Colombia mediante la Ley 12 de 1991. Y ello fue así por cuanto ya en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional colombiana había tenido la oportunidad de señalar la existencia de compromisos internacionales que de alguna manera debían conducir a una reforma de la legislación existente, con el fin de ponerla a tono con los estándares internacionales sobre la materia.

“La Ley 1098 por la cual se modifica el Libro Segundo. Título I, del Código de Infancia y Adolescencia, en el artículo 140, FINALIDAD DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD, PENAL PARA ADOLESCENTES. En materia de responsabilidad penal para adolescentes tanto el proceso como las medidas que se tomen son de carácter pedagógico, específico y sancionatorio diferenciado respecto del sistema de adultos, conforme a la protección integral. El proceso deberá garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño.

PARÁGRAFO 1: En ningún caso, la protección integral puede servir de excusa para violar los derechos y garantías de los niños, las niñas y los adolescentes.

PARÁGRAFO.2. Tratándose de la comisión de delitos señalados en el párrafo primero del artículo 148 de este código, el sistema de responsabilidad penal deberá garantizar además de la justicia y la reparación para las víctimas, la protección a la comunidad.

Artículo 148. CARÁCTER ESPECIALIZADO. La aplicación de esta ley tanto en el proceso como en la ejecución de medidas por responsabilidad penal para adolescentes, estará a cargo de autoridades y órganos especializados en materia de infancia y adolescencia.

PARÁGRAFO 1. Cuando los adolescentes entre catorce (14) y dieciocho (18) años cometan los delitos de homicidio doloso, secuestro, delitos agravados contra la libertad, integridad y formación Sexuales, extorsión, lesiones personales agravadas y hurto calificado, la ejecución de la sanción estará a cargo del Ministerio del Interior y de Justicia.

PARÁGRAFO 2. Para los adolescentes que incurran en los delitos señalados en el párrafo anterior, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar diseñará e implementará en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el proceso de resocialización que garantice que además de la sanción, tengan un tratamiento integral que contemple el acceso a la educación, la salud mental y física y su reincorporación a la sociedad con un proyecto de vida que facilite su inserción laboral.

PARÁGRAFO 3: Para el cumplimiento de las medidas de restablecimiento de derechos de los niños menores de 14 años y ejecución de sanciones impuestas a los adolescentes de 14 a

18 años que cometan delitos distintos a los señalados en el párrafo anterior, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar diseñará los lineamientos de los programas especializados en los que tendrán prevalencia los principios de política pública de protección prevalente de derechos y el fortalecimiento a la familia de conformidad con la Constitución Política y los Tratados, Convenios y Reglas Internacionales que rigen la materia.

Artículo 161. EXCEPCIONALIDAD DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD. Para los efectos de la responsabilidad penal para adolescentes, la privación de la libertad sólo procede para las personas que al momento de cometer el hecho hayan cumplido catorce (14) y sean menores de dieciocho (18) años.

Artículo 162. CONDICIONES PARA LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD DE ADOLESCENTES. La privación de la libertad de adolescentes, procederá cuando este incurra en los delitos señalados en el párrafo primero del artículo 148 de este código y en los demás casos que el juez así lo determine.

La privación de libertad, se cumplirá en establecimientos de atención especializada en programas del Sistema Nacional de Bienestar Familiar o en establecimientos carcelarios para adolescentes dependiendo de la gravedad del delito cometido, siempre separados de los adultos. En tanto no existan establecimientos especiales separados de los adultos para recluir a los adolescentes privados de la libertad, el funcionario judicial procederá a otorgarles, libertad provisional o la detención domiciliaria.

Artículo 187. LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN CENTRO DE ATENCIÓN ESPECIALIZADA. La privación de la libertad en centro de atención especializada se aplicará a los adolescentes mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años que sean hallados responsables de la comisión de delitos cuya pena mínima establecida en el Código Penal sea o exceda de (6) años de prisión. En estos casos, la privación de libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de uno (1) hasta cinco años

Parte de la sanción impuesta podrá ser sustituida por el establecimiento de presentaciones periódicas, servicios a la comunidad, el compromiso de no volver a delinquir y guardar buen

comportamiento, por el tiempo que fije el juez. El incumplimiento de estos compromisos acarreará la pérdida de estos beneficios y el cumplimiento del resto de la sanción inicialmente impuesta bajo privación de libertad. Si el adolescente sancionado incumple dichos compromisos una vez cumplidos los dieciocho (18) años deberá cumplir el resto de su sanción en establecimiento carcelario para adolescentes. Si estando vigente la sanción de privación de la libertad el adolescente cumpliera los dieciocho (18) años, este deberá continuar el cumplimiento de la sanción separado de los menores dieciocho (18) años.

Artículo 187^a- LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO PARA ADOLESCENTES. En los casos en que los adolescentes mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años sean hallados responsables de los delitos de que trata el parágrafo primero del artículo 148 de este código, la privación de la libertad será en establecimiento carcelario para adolescentes y tendrá una duración de cinco (5) hasta quince (15) años. Si estos delitos son cometidos contra niños o niñas menores de catorce (14) años, la sanción podrá ser aumentada hasta en una tercera parte.

Si estando vigente la sanción de privación de la libertad el adolescente cumpliera los dieciocho (18) años, este deberá continuar el cumplimiento de la sanción separado de los menores dieciocho (18) años. Los adolescentes tendrán una atención diferencial entre los adolescentes menores de dieciocho (18) años y aquellos que alcanzaron su mayoría de edad. Esta atención deberá incluir su separación física al interior del establecimiento carcelario.

Artículo 187 B: Para los delitos señalados en el parágrafo primero del artículo 148 de este código, el juez podrá sustituir la sanción por libertad condicional, siempre que el condenado haya cumplido por lo menos la mitad de la sanción inicialmente impuesta”⁵¹ .

1.6.2. Legislación Chilena

“Ley 20.084, establece claramente la aplicación de medidas cautelares en donde hace una separación de menores y adultos, así lo expresa: “Artículo 32. Medidas cautelares del

⁵¹ LEY 1090, por la cual se modifica el Libro segundo, Título I, del Código de Infancia y Adolescencia, Colombia.

procedimiento. La internación provisoria en un centro cerrado sólo será procedente tratándose de la imputación de las conductas que de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constituirían crímenes, debiendo aplicarse cuando los objetivos señalados en el inciso primero del artículo 155 del Código Procesal Penal no pudieren ser alcanzados mediante la aplicación de alguna de las demás medidas cautelares personales.

En materia de exigencias para aplicar esta medida cautelar podemos señalar que el Tribunal debe tener en especial consideración:

1. Que se trate de un adolescente con imputación de alguna conducta que de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constituiría crimen (es decir delitos que tengan como base una pena de 5 años y un día).
2. Necesidad de cautelas (la cual estaría dada por los presupuestos del artículo 155 del Código Procesal Penal: para asegurar el éxito de las diligencias de investigación, la seguridad de la sociedad, la protección del ofendido, la comparecencia a las actuaciones del procedimiento o la ejecución de la sentencia)
3. Proporcionalidad con la sanción que resulte probable de aplicar en caso de condena.

La medida internación provisoria podrá ser modificada o revocada de oficio o a petición de cualquiera de los intervinientes, en cualquier estado del procedimiento. También la podrá sustituir por alguna de las medidas que se contemplan en las disposiciones del artículo 155 y 156 del Código Procesal Penal. Las del artículo 155 consisten en las medidas cautelares de medio libre, y la del artículo 156 es la sustitución de las medidas del artículo 155 por una caución.

Por último, la internación provisoria también termina cuando:

- a. Se decreta en primera instancia el sobreseimiento temporal o definitivo;
- b. Por la decisión del Ministerio Público de no perseverar en el procedimiento, por no haberse reunido durante la investigación los antecedentes suficientes para fundar una acusación.

- c. Se dicta sentencia absolutoria o condenatoria de primera instancia.
- d. En caso que el imputado o condenado por una infracción a la ley penal fuere mayor de dieciocho años o los cumpliera durante la ejecución de cualquiera de las sanciones contempladas en esta ley o durante la tramitación del procedimiento, continuará sometido a las normas de esta ley hasta el término de éste. Si al momento de alcanzar los dieciocho años restan por cumplir menos de seis meses de la condena de internación en régimen cerrado, permanecerá en el centro de privación de libertad del Servicio Nacional de Menores”.

1.6.3 Legislación Salvadoreña

“Ley del Menor Infractor (DECRETO No 863), determina el objeto de la misma y está determinado así:

“Artículo 1.- La presente Ley tiene por objeto:

- a. Regular los derechos del menor a quien se le atribuyere o declarare ser autor o participe de la comisión de una infracción penal;
- b. Establecer los principios rectores que orienten la aplicación e interpretación de la misma y de los desarrollos normativos e institucionales que se creen para darle cumplimiento;
- b. Establecer los principios rectores que orienten la aplicación e interpretación de la misma y de los desarrollos normativos e institucionales que se creen para darle cumplimiento;
- c. Determinar las medidas que deben aplicarse al menor que cometiere una infracción penal; y
- d. Establecer los procedimientos que garanticen los derechos del menor sujeto a esta Ley.

Personas sujetas a esta Ley

Artículo 2.- Esta Ley se aplicará a las personas mayores de doce años de edad y menores de dieciocho.

Los menores cuyas edades se encontraren comprendidas entre los dieciséis y dieciocho años de edad, a quienes se les atribuyere o comprobare responsabilidad, como autores o partícipes de una infracción penal se le aplicarán las medidas establecidas en la presente Ley. La conducta antisocial de los menores cuyas edades se encontraren comprendidas entre los doce y dieciséis años de edad que constituya delito o falta se establecerá mediante el procedimiento regulado en esta Ley. Comprobados los hechos constitutivos de la conducta antisocial, el Juez de Menores resolverá aplicarle a los menores cualesquiera de las medidas establecidas en la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor o de las medidas contempladas en esta Ley siempre que sean en beneficio para el menor.

Los menores que no hubieren cumplido doce años de edad y presenten una conducta antisocial no estarán sujetos a este régimen jurídico especial, ni al común; están exentos de responsabilidad y, en su caso, deberá darse aviso inmediatamente al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor para su protección integral.

Medidas

Artículo 8.- El menor que cometiere un hecho tipificado como delito o falta de acuerdo a la legislación penal, sólo podrá ser sometido a las siguientes medidas:

- a. Orientación y apoyo socio-familiar;
- b. Amonestación;
- c. Imposición de reglas de conducta;
- d. Servicios a la comunidad
- e. Libertad asistida;
- f. Internamiento.

Artículo 15.- El internamiento constituye una privación de libertad que el Juez ordena excepcionalmente, como última medida, cuando concurren las circunstancias establecidas para la privación de libertad por orden judicial y su duración ser por el menor tiempo posible.

El Juez dentro de la ejecución de esta medida, podrá permitir o autorizar la realización de actividades fuera del centro, siempre que los especialistas lo recomienden; y podrá ordenar el internamiento de fin de semana.

El internamiento, podrá ser sustituido por la libertad asistida, con la imposición de reglas de conducta o servicios a la comunidad. Si se incumpliere, el Juez podrá revocarla y ordenar de nuevo el internamiento, cuando la infracción fuere cometida por un menor, que hubiere cumplido dieciséis años al momento de su comisión, el Juez podrá ordenar el internamiento hasta por un término cuyos mínimo y máximo, serán la mitad de los establecidos como pena de privación de libertad en la legislación penal respecto de cada delito. En ningún caso la medida podrá exceder de siete años”.

LEY DEL MENOR INFRACTOR, DECRETO No 863, El Salvador, autorización de un Juez de Familia la colocación institucional, la colocación en un lugar sustituto ni ninguna otra medida que limite el derecho del menor de estar con sus padres, o el de los padres de tener consigo a sus hijos, a tenor de lo establecido en la Ley Procesal de Familia en el artículo 146.

En cuanto a los menores infractores, corresponde únicamente a los jueces de menores imponer medidas que limiten los derechos de los menores, el imponer una medida provisional o definitiva en caso de comprobarse que cometió el delito que se le imputa; no obstante en base al artículo 53 de la Ley del Menor Infractor existe la única posibilidad donde la Fiscalía General de la República puede ordenar el resguardo de un menor que ha sido detenido en flagrancia, quien deberá ponerlo a la orden del Juez de Menores dentro de las setenta y dos horas siguientes para que éste decida sobre la libertad del menor. Este resguardo tiene como finalidad que se le practique al menor un diagnóstico preliminar y que la institución pueda realizar diligencias de investigación que le permitan al Juez de Menores contar con algunos elementos para decidir en forma más segura sobre la libertad del menor infractor.

El Instituto Salvadoreño de Protección al Menor es la autoridad administrativa que tiene a cargo los Centros de Internamiento para menores infractores, y la protección social y es el

Juez de Ejecución de Medidas al Menor, quien tendrá a su cargo la protección jurídica del menor en la ejecución de las medidas dentro de éstas el internamiento, de conformidad a lo estipulado en el artículo 4 numerales 1, 5, 7, 10, 12 y 13 de la Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de medidas al Menor Infractor.

Dentro de los alcances logrados con la Ley del Menor Infractor, y en particular, lo que es la aplicación de la medida de internamiento, puedo señalar los siguientes:

- 1.- Un mayor acercamiento a la justicia penal de adultos, en lo referente a derechos y garantías, consecuentemente un esfuerzo legal del menor, ya que aunque éste tenga la capacidad de accionar sus derechos por sí mismos, la ley prevé las formas de hacerlos valer, de modo que no puedan ser vulnerados por la falta de la capacidad del menor de accionarlos.
- 2.- En cuanto a la responsabilidad, es el más importante dentro de la Ley del Menor Infractor, y en particular lo que es la medida de internamiento ya que demuestra la trascendencia del campo y su efectividad; en el sentido que esta nueva legislación parte de la base que el menor es una persona con capacidad de volición que entiende la antijuricidad de sus actos, por lo que se le puede reprochar su conducta por medio de un proceso justo, en el que dará lugar a imponerle una sanción que, aunque se le denomine “medida”, es una pena que conlleva restricciones a los derechos del mismo; por lo que no debe ser excluido de responsabilidad con el pretexto de ayudarlo, ya que le provoca un daño o más daño; no obstante éste debe ser ayudado a resolver sus problemas y conflictos con las normas sociales a través de instrumentos educativos y responsabilidad, los cuales constituyen una alternativa para enfrentar la delincuencia juvenil.
- 3.- Reducir al mínimo la privación de libertad e incorporar otra gama de medidas posibles. Tomando en consideración que en nuestro país los Centros de Internamiento para menores infractores aún no cuentan con los recursos necesarios para llevar a cabo programas que logren la educación del menor, a fin de que pueda ingresar al seno de su familia y a la sociedad.

Tomando en consideración que esta medida deberá ser impuesta en base a los principios de culpabilidad por el acto y el de proporcionalidad; así como también que dicha medida debe ser aplicada como último recurso y por el menor tiempo posible.

Si bien es cierto que el internamiento puede ser considerado como una “pena”, pero la referida ley no habla de pena sino de medida, en cuanto a que ésta última categoría implica restricciones de derechos a los menores, por lo tanto son sanciones aplicadas como respuesta a la conducta antijurídica del menor; sin embargo no tiene exclusivamente carácter punitivo o sancionarlo, sino que persigue educar al menor en responsabilidad a fin de que pueda lograr su reinserción social, y consecuentemente obtener una respuesta positiva del menor”⁵² .

Resumen del capítulo.

- Se considera adolescente infractor; a aquel menor de edad quien no habiendo cumplido todavía los años que la Ley establece para gozar de plena capacidad Jurídica normal, ha incurrido por su acción u omisión en el cometimiento de un hecho punible constituido como delito o falta y que por dicha conducta no es considerado delincuente, sino que es considerado como menor que ha delinquido
- El internamiento preventivo en la legislación de menores, está reglado como una medida cautelar de orden personal, para que este se aplique y tenga vigencia tiene que cumplirse con los mandatos expresos de la Constitución de la República, Convenios Internacionales, que tienen relación con derechos humanos; de manera particular se tratan las reglas de Beijing, que nos dan pautas y comportamientos que deberemos utilizar, dentro del tratamiento de adolescentes infractores.
- El juzgamiento a los menores infractores de acuerdo a la legislación ecuatoriana, se encuentra regulado por las disposiciones del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia; en el caso de internamiento preventivo es el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, y significa pérdida de la libertad aunque sea momentánea del adolescente.

⁵² LEY DEL MENOR INFRACTOR, Decreto No. 863, El Salvador

- El principio de igualdad en el Derecho se ha desarrollado en las distintas etapas de la sociedad. Fue asociado inicialmente de manera inseparable al concepto justicia y ha ido tomando su independencia y desarrollo doctrinario de manera transversal e interrelacionado a todos los otros derechos fundamentales, dependiendo de las diversas posturas, filosofías y visiones jurídicas. Se aplica a todas las áreas del derecho en la regulación de las actividades del hombre, en particular se ha desarrollado como derecho fundamental, humano y en la actualidad, con mayor relevancia, respecto al acceso a los otros derechos y con mucha importancia en todo lo relacionado a los derechos de representación.
- Se considera impunidad a la falta de castigo que alguien recibió por realizar una acción contraria a lo que establece la ley de la comunidad en la cual habita.
- Las diferentes legislaciones se da un tratamiento especial para el juzgamiento de los menores infractores, sin embargo en todas ellas se refieren a los castigos que den pagar por sus acciones ilícitas

CAPÍTULO II

2. MARCO METODOLÓGICO Y PLANTEAMIENTO DE LA PROPUESTA

2.1. MODALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación, es cuali-cuantitativa. Cualitativa, por cuanto ayudó a entender el fenómeno social y sus características en cuanto se refiere al internamiento preventivo de los adolescentes presuntamente infractores, los principios constitucionales de intermediación e igualdad ante la ley y su impunidad, para lo que fue menester revisar la bibliografía especializada, así como consultas en el internet.

Cuantitativa porque para la investigación del campo se utilizará la estadística descriptiva, la misma que permitió una vez obtenidos los resultados de las encuestas, cuantificar mediante la tabulación de la misma para luego graficar e interpretar.

2.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La presente investigación es de carácter descriptivo porque está dirigida a determinar cómo es y cómo está la situación de las variables de la investigación, a la vez que es de carácter aplicada por cuanto ofrece propuestas factibles para la solución del problema investigado.

Además es bibliográfica por cuanto en base a la recopilación de la información requerida, se pudo clarificar la problemática del internamiento de los adolescentes infractores. Y, de campo por cuanto se recopilaron los datos a las Juezas y Jueces de la Unidad Judicial así como a Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Ambato.

2.3. POBLACIÓN Y MUESTRA

La población investigada se basó en dos estratos, conformados de la siguiente manera:

Población	No.
Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato	8
Abogados en libre ejercicio	1.044
Total	1.052

Para el estrato Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato, por ser una población reducida, no se consideró ninguna muestra por lo que se trabajó con el 100% de la población, mientras que para el estrato abogados en libre ejercicio profesional, para la extracción de la muestra se aplicó la siguiente fórmula

Para el tamaño necesario de la muestra se determinará mediante la siguiente fórmula:

$$n = \frac{N}{E^2 (N - 1) + 1}$$

Dónde:

n = tamaño de la muestra

N = Población

E = Margen de error (0.1).

$$n = \frac{1044}{0,1^2 (1039 - 1) + 1}$$

$$n = \frac{1044}{0,01 (1039) + 1}$$

$$n = \frac{1044}{11,39}$$

$$n = 92$$

2.4. MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.

2.4.1. Métodos.

Inductivo.- Para el descubrimiento de la verdad científica, partiendo del estudio de los elementos particulares y conocidos del Código de la Niñez y Adolescencia referentes al internamiento preventivo de los menores infractores.

Deductivo.- Conociendo las leyes generales y principios universales del derecho, se posibilitará el descubrimiento de las consecuencias causadas por el incumplimiento de los principios constitucionales de inmediación e igualdad relacionados con el internamiento preventivo de los menores presuntamente infractores.

Analítico.- Permitirá descomponer la totalidad de la investigación en sus diferentes elementos constitutivos con la finalidad de estudiarlos separados e independientemente, en forma detallada y exhaustiva del tema propuesto.

Sintético.- A través de este método se realizará la recomposición mental de los elementos dispersos por el análisis para una vez unificado, obtener los aspectos científicos más importantes que posibilitaron la elaboración de los contenidos adjetivos.

Histórico.- Se utilizará para desentrañar la evolución del problema a investigar desde sus orígenes hasta la actualidad y conocer sus elementos constitutivos primarios fundamentales, así como los que se incorporarán en el decurso del tiempo.

2.4.2. Técnicas

Encuesta.- Se usará para recolectar información de Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato, así como de los señores Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Ambato, provincia de Tungurahua, lo que permitirá conocer los criterios relacionados al tema propuesto.

2.4.3. Instrumentos

Cuestionario.- Formulario de preguntas para recolectar la información de campo aplicado a los estratos seleccionados.

2.5. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

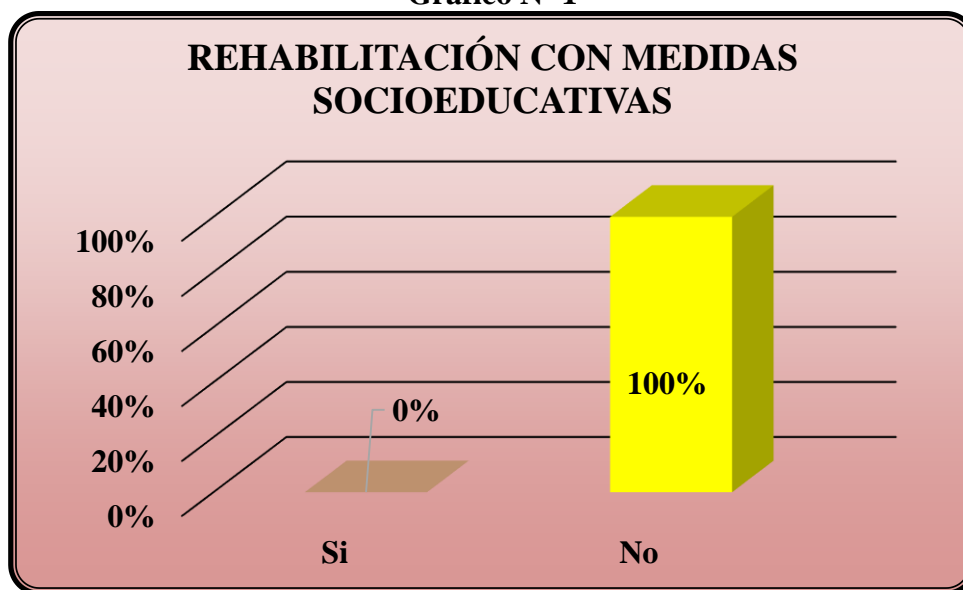
2.5.1. Encuesta a Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato.

1. ¿Considera usted que únicamente las medidas socioeducativas rehabilitan a los menores infractores?

Tabla N° 1. Rehabilitación con medidas socioeducativas

Cuestión	N°	%
Si	0	0%
No	8	100%
Total	8	100%

Gráfico N° 1



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

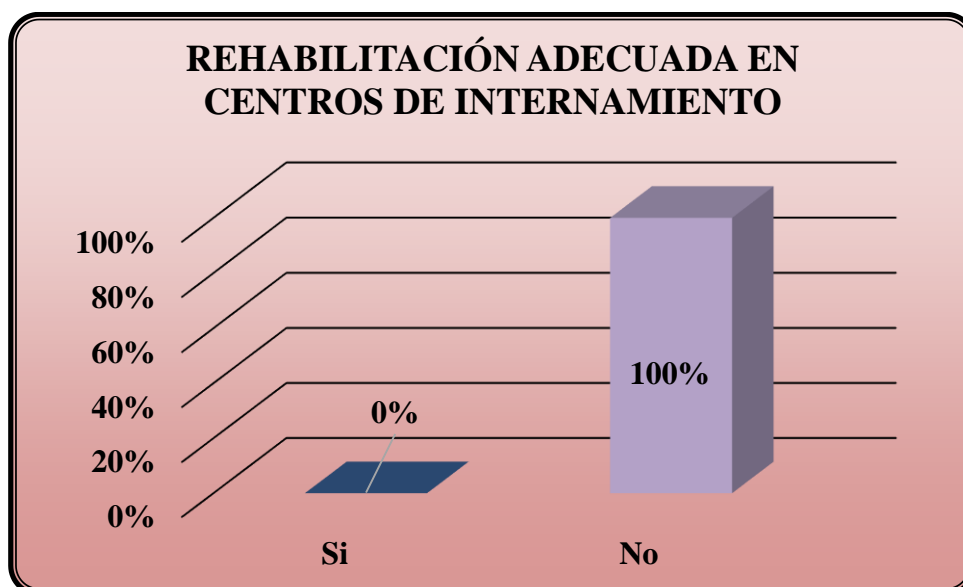
En el cuadro y gráfico que anteceden, se puede evidenciar el criterio de Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato, quienes en su totalidad, es decir el 100% consideran que únicamente las medidas socioeducativas no son los mecanismos de rehabilitación de los menores infractores, de lo que se concluye que esta medida no es la adecuada para rehabilitar los menores que cometen algún ilícito.

2. ¿Cree usted que los centros de internamiento de menores infractores, son los adecuados para su rehabilitación?

Tabla N° 2. Rehabilitación adecuada en centros de internamiento

Cuestión	N°	%
Si	0	0%
No	8	100%
Total	8	100%

Gráfico N° 2



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

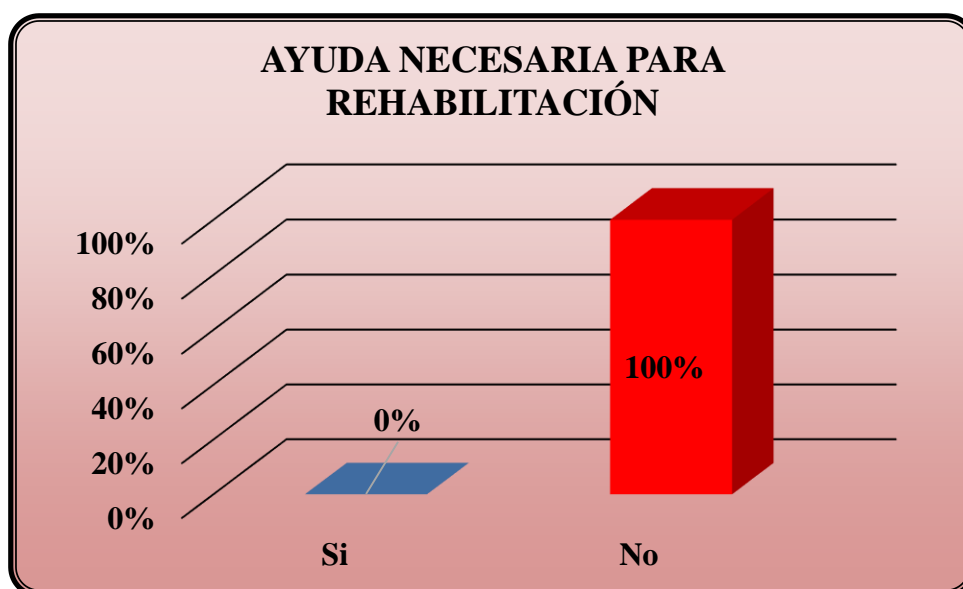
Fue de interés conocer el criterio de Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato, en relación a que si los centros de internamiento de menores infractores, son los adecuados para su rehabilitación, al respecto, los 8 encuestados que representan el 100% dicen que dichos centros no son adecuados para la rehabilitación, de lo que se intuye que es criterio unánime de Juezas y Jueces que dichos centros no están adecuados para rehabilitar a los menores infractores.

3. ¿Según su criterio, cuando un adolescente es internado por la comisión de algún acto reñido por la ley y se encuentran en internamiento, se le otorga la ayuda necesaria para su rehabilitación?

Tabla N° 3. Ayuda necesaria para rehabilitación

Cuestión	Nº	%
Si	0	0%
No	8	100%
Total	8	100%

Gráfico N° 3



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

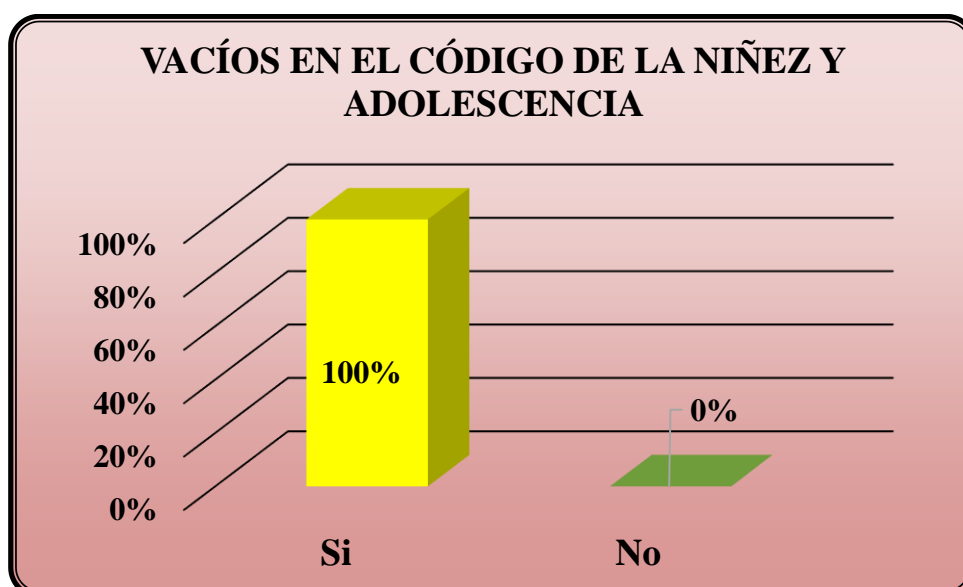
Los 8 encuestados que representan el 100%, ante la inquietud planteada, dicen que cuando un adolescente es internado por la comisión de algún acto reñido por la ley y se encuentran en internamiento, no se le otorga la ayuda necesaria para su rehabilitación, de lo que se infiere que es criterio unánime de los magistrados que en los centros de Rehabilitación de menores infractores y cuando éstos se encuentran internados en ellos, no se proporciona ninguna ayuda necesaria para su rehabilitación.

4. ¿Según su criterio, en el Código de la Niñez y Adolescencia existen vacíos que impiden su correcta aplicación?

Tabla N° 4. Vacíos en el Código de la Niñez y Adolescencia

Cuestión	N°	%
Si	8	100%
No	0	0
Total	8	100%

Gráfico N° 4



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

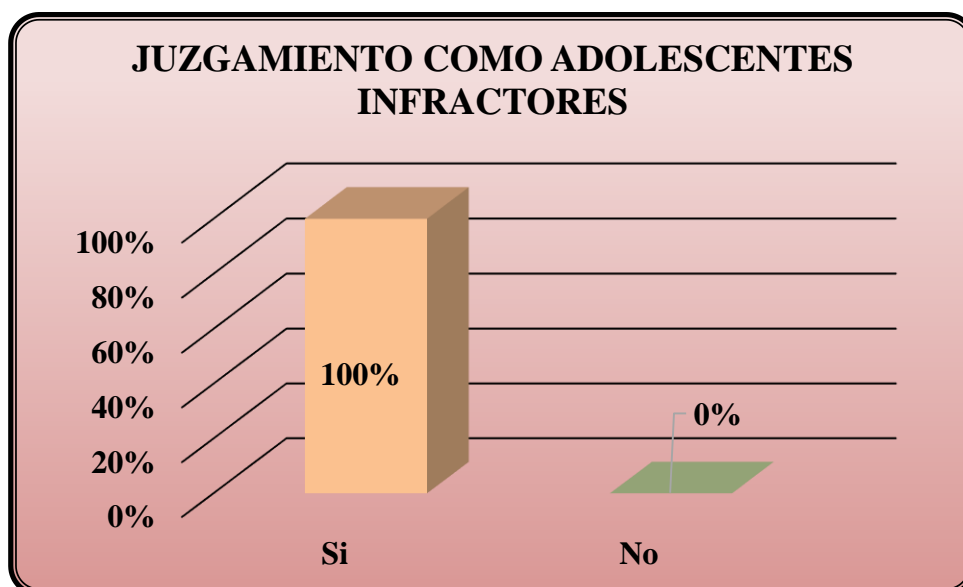
De conformidad con lo que expresan los 8 encuestados, como se demuestra en el cuadro y gráfico que anteceden, todos, es decir el 100% de Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato dicen que en el Código de la Niñez y Adolescencia si existen vacíos que impiden su correcta aplicación, de lo que se concluye que en el mencionado cuerpo legal existen falencia y vacíos que hacen que los administradores de justicia no puedan realizar su función adecuadamente.

5. ¿Considera usted que los menores comprendidos entre 12 y 14 años que cometan algún ilícito, deben ser juzgados como adolescentes infractores?

Tabla N° 5. Juzgamiento como adolescentes infractores

Cuestión	N°	%
Si	8	100%
No	0	0%
Total	8	100%

Gráfico N° 5



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

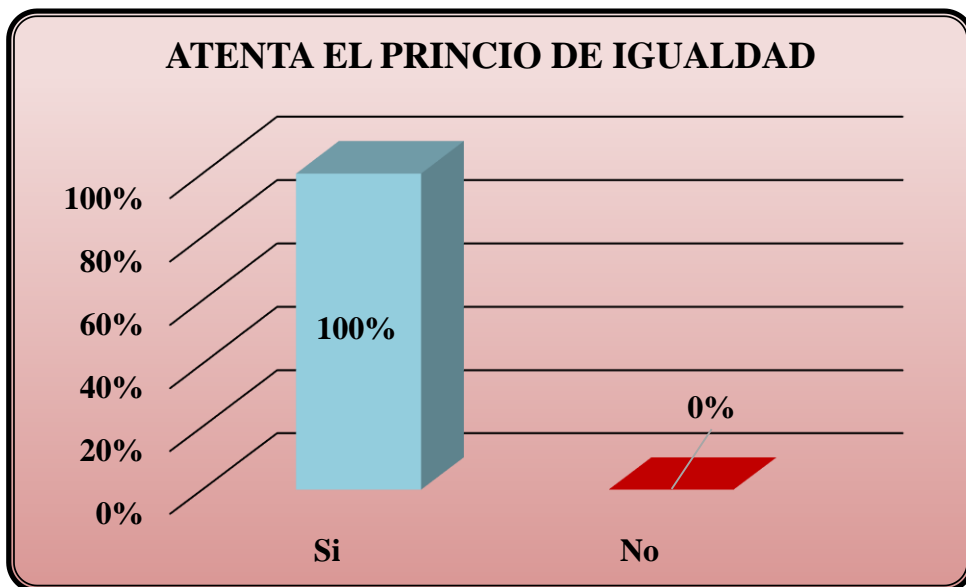
Es criterio unánime de los 8 encuestados, es decir del 100% que los menores comprendidos entre 12 y 14 años que cometan algún ilícito, si deben ser juzgados como adolescentes infractores, de lo que se concluye Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato, consideran que la os menores comprendidos en esta edad es decir entre 12 y 14 años que tengan actos reñidos con la ley se debe juzgarles como menores infractores.

6. ¿Considera usted que el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad?

Tabla N° 6. Atenta el Principio de igualdad

Cuestión	N°	%
Si	8	100%
No	0	0%
Total	8	100%

Gráfico N° 6



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

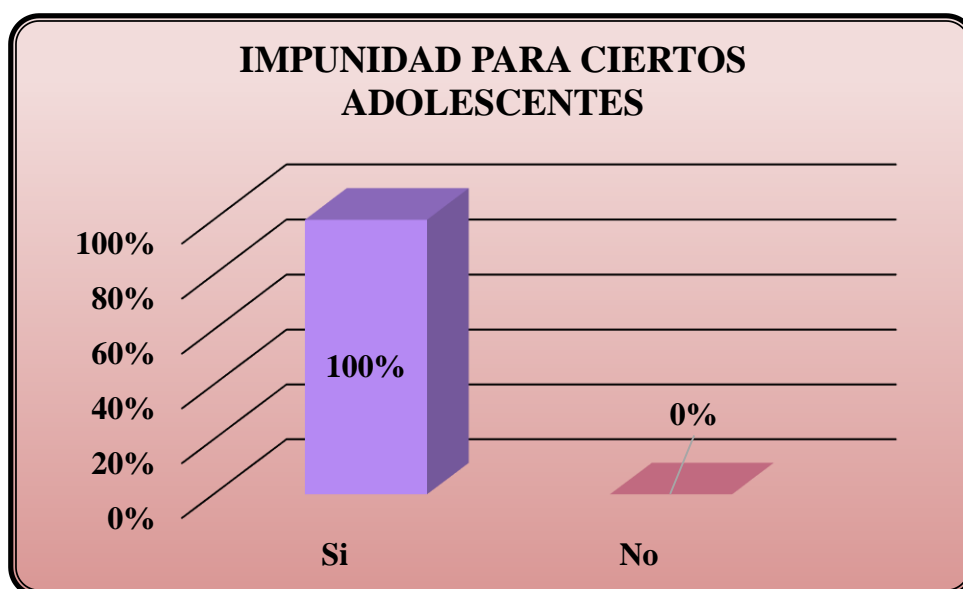
Conforme se demuestra en el cuadro y gráfico que anteceden los 8 encuestados que representan el 100%, considera que el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad, por lo que se colige que Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato son conscientes de las contradicciones existentes entre las leyes.

7. ¿Según su criterio, la discriminación que consta del artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, consagra la impunidad para ciertos adolescentes?

Tabla N° 7. Impunidad para ciertos adolescentes

Cuestión	Nº	%
Si	8	100%
No	0	0%
Total	8	100%

Gráfico N° 7



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

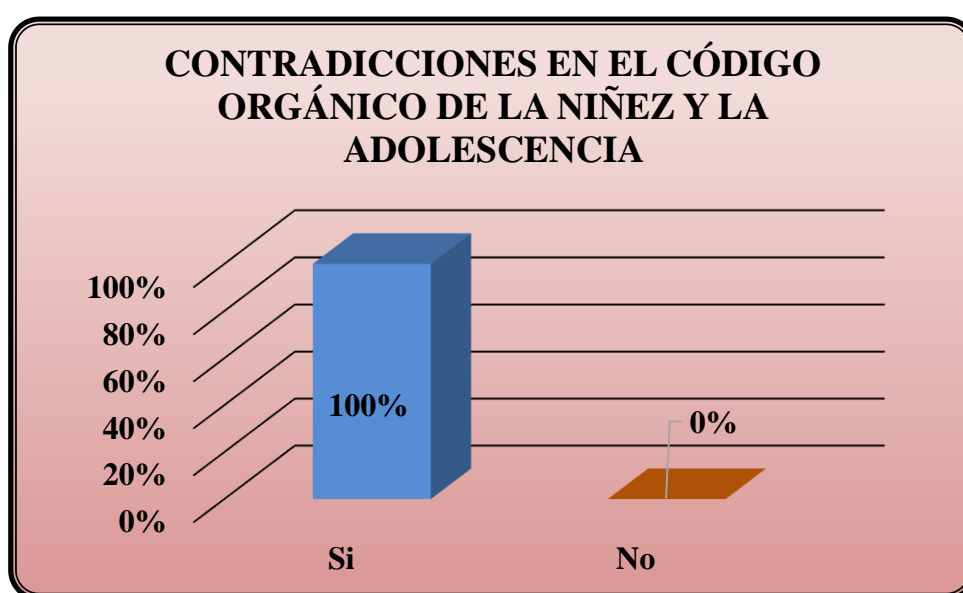
Fue de interés conocer el criterio de Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato en relación a que la aplicación del artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, consagra la impunidad para ciertos adolescentes, al respecto los 8 encuestados que representan el 100% aseguran que la aplicación de dicho artículo del código indicado si viola el principio de igualdad, de lo que se deriva que existe conciencia en juezas y jueces de que el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia viola el principio de igualdad consagrado en la Constitución de la República.

8. ¿Considera usted que existe contradicción entre los artículos 4 y 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia?

Tabla N° 8. Contradicciones en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia

Cuestión	Nº	%
Si	8	100%
No	0	0%
Total	8	100%

Gráfico N° 8



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

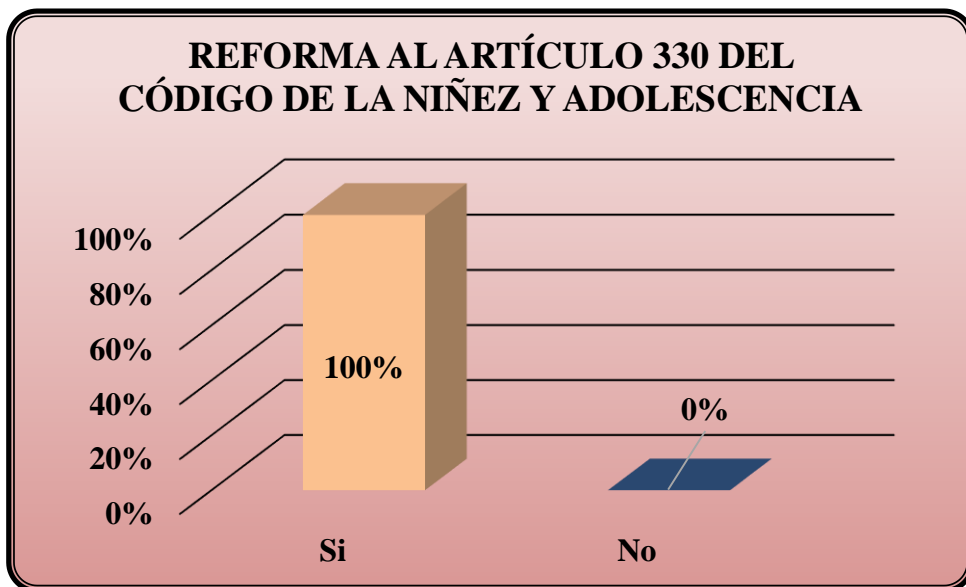
Es criterio unánime de los 8 encuestados, es decir del 100% que entre los artículos 4 y 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, existen contradicciones, lo que dificulta un verdadero juzgamiento de los adolescentes infractores, esto se demuestra en el cuadro y gráfico que anteceden, de lo que se concluye que Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato, están conscientes de las contradicciones existentes en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

9. ¿Cree usted que debe reformarse el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia?

Tabla N° 9. Reforma al artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia

Cuestión	N°	%
Si	8	100%
No	0	0%
Total	8	100%

Gráfico N° 9



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

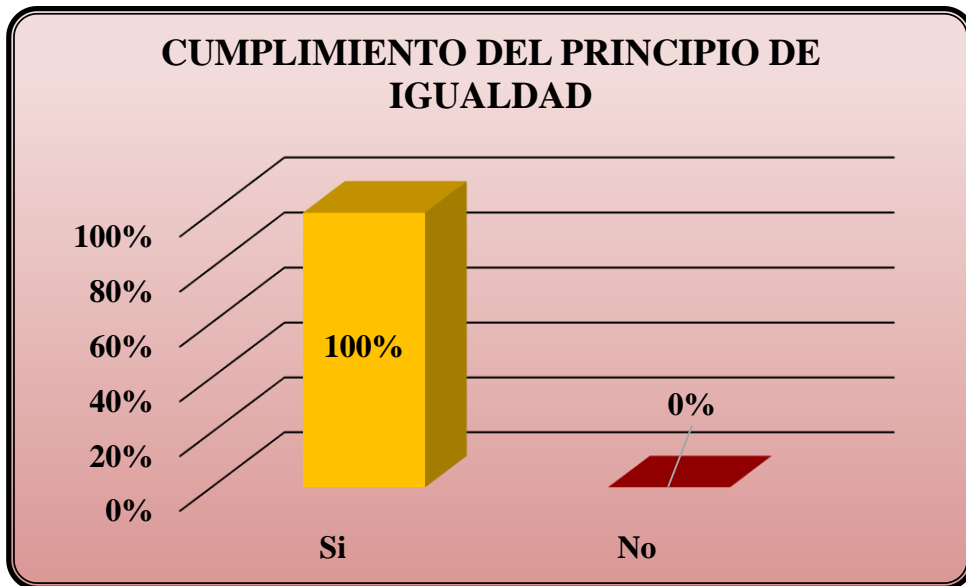
Conforme se demuestra en el cuadro y gráfico que anteceden, las/os 8 Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato que representan el 100% consideran que si debe reformarse el artículo 330 del Código Orgánico de la niñez y adolescencia, de lo que se concluye que es criterio unánime de los encuestados que debe hacerse esta reforma.

10. ¿Cree usted que con la indicada reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se cumplirá con el principio de igualdad y se evitará la impunidad de ciertos adolescentes?

Tabla N° 10. Cumplimiento del principio de igualdad

Cuestión	Nº	%
Si	8	100%
No	0	0%
Total	8	100%

Gráfico N° 10



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Jueces de la unidad judicial de la familia, mujer y adolescencia

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Ante la inquietud planteada, como se demuestra en el cuadro y gráfico que anteceden, los 8 juezas y jueces encuestados que representan el 100% consideran que con la indicada reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se cumplirá con el principio de igualdad y se evitará la impunidad de ciertos adolescentes, de lo que se concluye que todos los encuestados coinciden que con la reforma propuesta se cumplirá con el principio de igualdad y se evitará la impunidad de ciertos adolescentes.

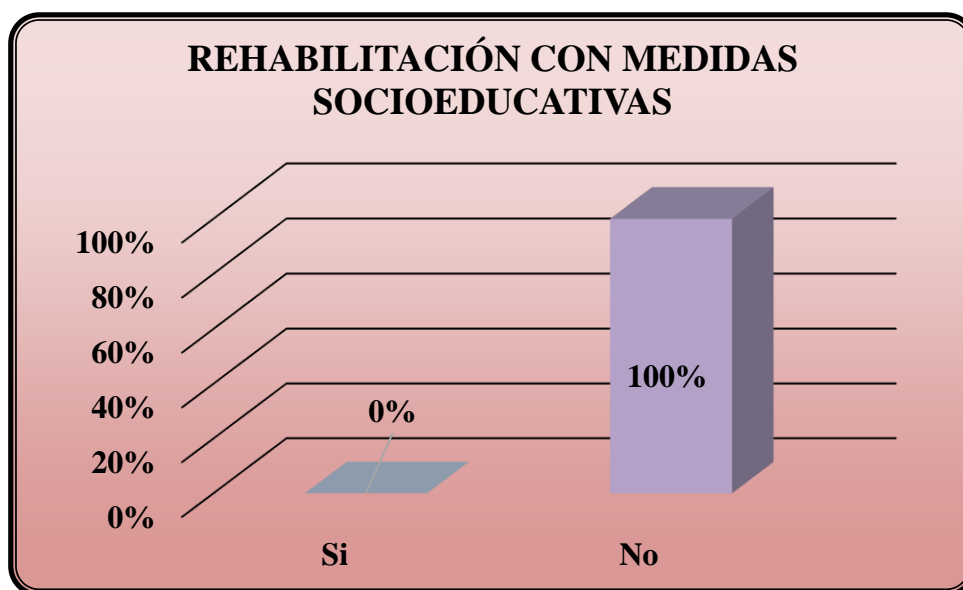
2.5.2. Encuesta a Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Ambato.

1. ¿Considera usted que únicamente las medidas socioeducativas rehabilitan a los menores infractores?

Tabla N° 11. Rehabilitación con medidas socioeducativas

Cuestión	N°	%
Si	0	0%
No	92	100%
Total	92	100%

Gráfico N° 11



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

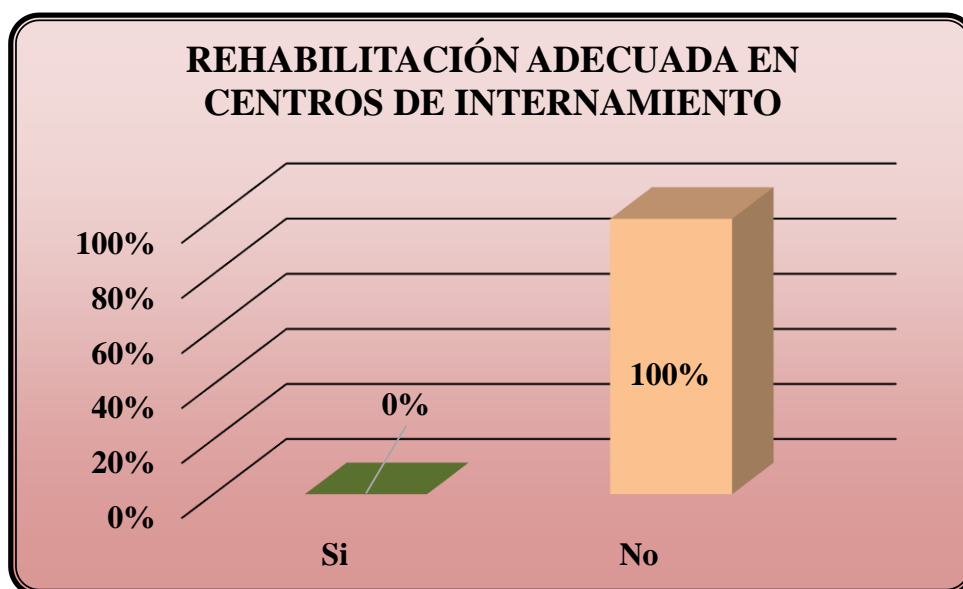
La tabla y gráfico que anteceden demuestran los criterios de los Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Ambato, ante la inquietud plantada y como se puede observar, los 92 profesionales del Derecho, es decir el 100% no consideran que únicamente las medidas socioeducativas rehabilitan a los menores infractores, de lo que se colige que las medidas socioeconómicas impuestas a los menores infractores no son mecanismos de rehabilitación.

2. ¿Cree usted que los centros de internamiento de menores infractores, son los adecuados para su rehabilitación?

Tabla N° 12. Rehabilitación adecuada en centros de internamiento

Cuestión	N°	%
Si	0	0%
No	92	100%
Total	92	100%

Gráfico N° 12



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

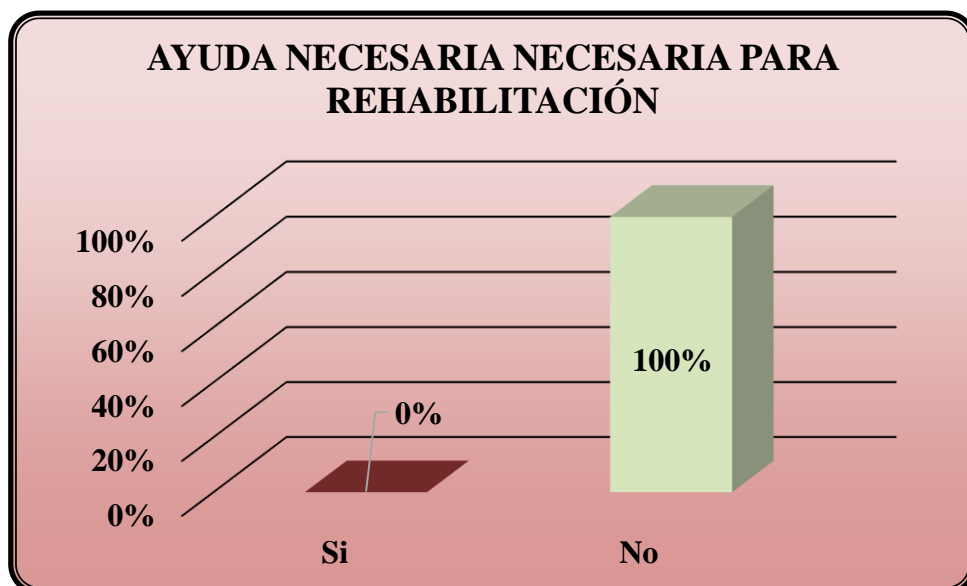
Ante la inquietud planteada, conforme se observa en cuadro y gráfico que anteceden, los 92 Abogados encuestados que representan el 100% no creen que los centros de internamiento de menores infractores son los adecuados para su rehabilitación, de lo que se concluye que dichos centros deben tener mejores condiciones para que los menores que han cometido algún ilícito puedan tener mejores condiciones para la rehabilitación.

3. ¿Según su criterio, cuando un adolescente es internado por la comisión de algún acto reñido por la ley y se encuentran en internamiento, se le otorga la ayuda necesaria para su rehabilitación?

Tabla N° 13. Ayuda necesaria de rehabilitación

Cuestión	N°	%
Si	0	0%
No	92	100%
Total	92	100%

Gráfico N° 13



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

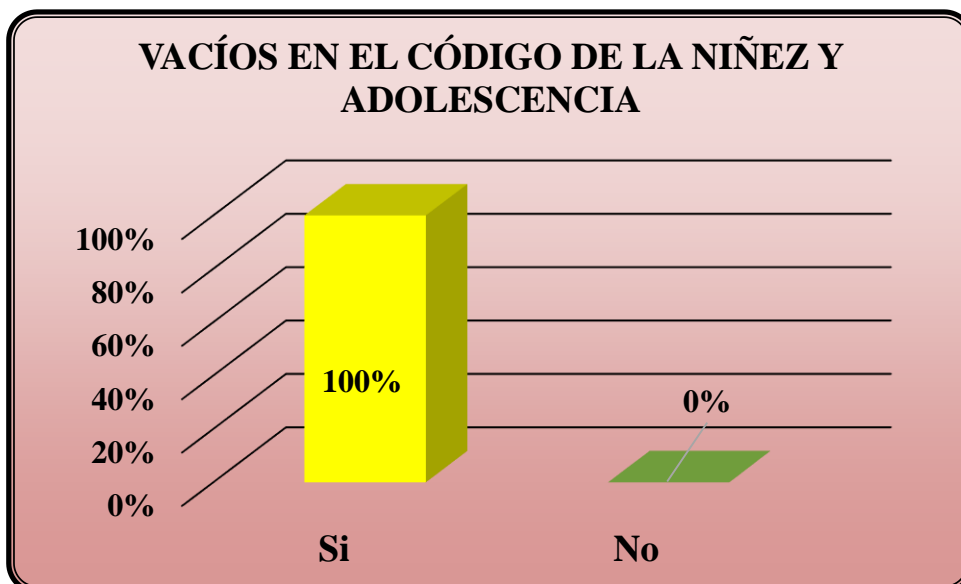
Los 92 Abogados encuestados que representan el 100% son conscientes de que cuando un adolescente es internado por la comisión de algún acto reñido por la ley y se encuentran en internamiento, no se le otorga la ayuda necesaria para su rehabilitación, es decir, concluyendo se puede indicar que el criterio unánime de los Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Ambato es que los centros de internamiento de adolescentes no ayudan a la rehabilitación de los mismos.

4. ¿Según su criterio, en el Código de la Niñez y Adolescencia existen vacíos que impiden su correcta aplicación?

Tabla N° 14. Vacíos legales en el Código de la Niñez y Adolescencia

Cuestión	Nº	%
Si	92	100%
No	0	0
Total	92	100%

Gráfico N° 14



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

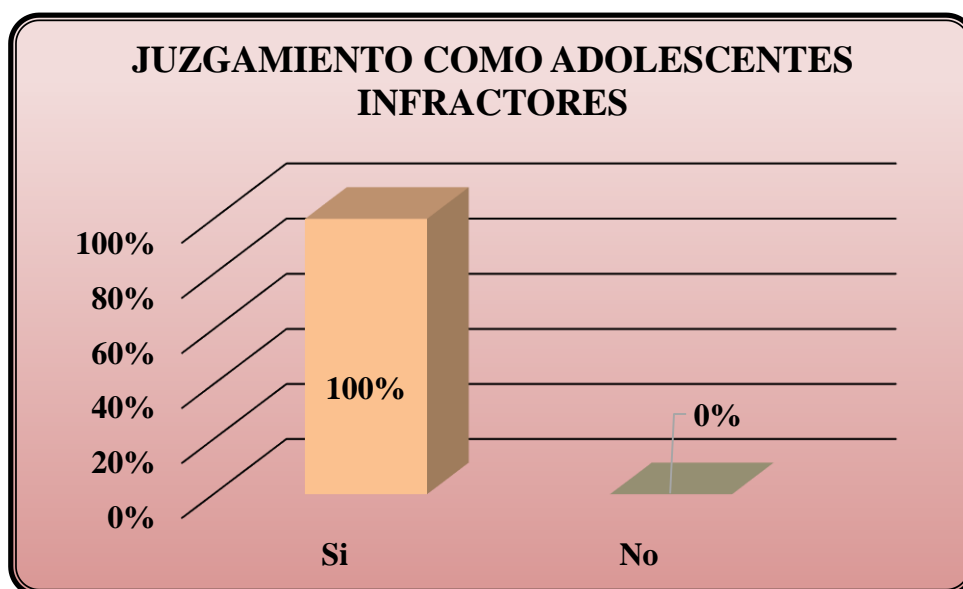
Preguntados los Abogados de la ciudad de Ambato, si en el Código de la Niñez y Adolescencia existen vacíos que impiden su correcta aplicación, al respecto los 92 encuestados que representan el 100% aseguran que dicho instrumento legal si tiene vacíos que impiden la correcta aplicación, de lo que se concluye que todos los encuestados concuerdan que existen vacíos legales en el Código de la Niñez y Adolescencia.

5. ¿Considera usted que los menores comprendidos entre 12 y 14 años que cometan algún ilícito, deben ser juzgados como adolescentes infractores?

Tabla N° 15. Juzgamiento, como adolescentes infractores

Cuestión	N°	%
Si	92	100%
No	0	0%
Total	92	100%

Gráfico N° 15



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

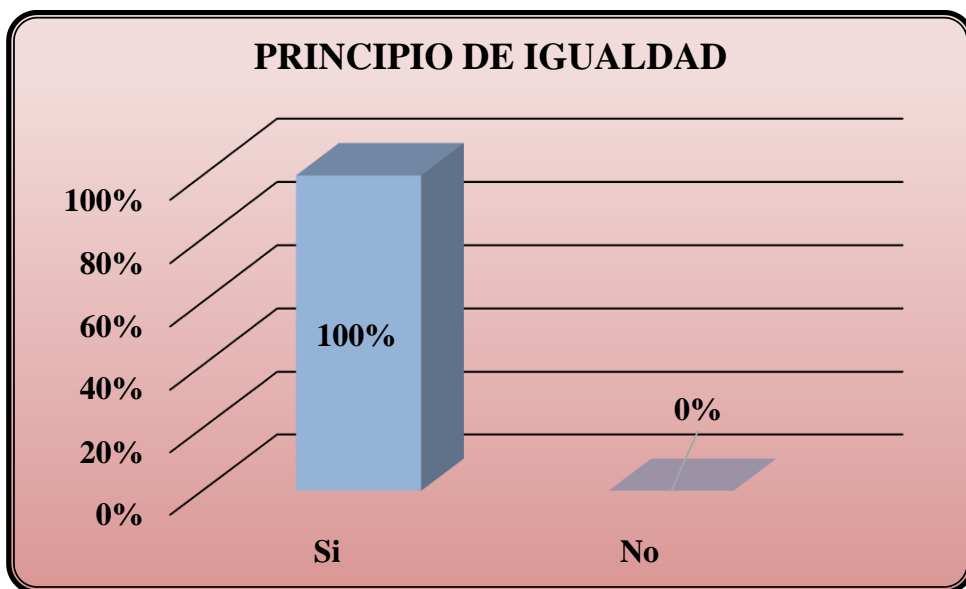
Conforme se demuestra en el cuadro y gráfico que anteceden los 92 Abogados encuestados, es decir el 100% considera que los menores comprendidos entre 12 y 14 años que cometan algún ilícito, si deben ser juzgados como adolescentes infractores, de lo que se infiere que es criterio unánime de los encuestados que para el juzgamiento de los menores que sean infractores se debe referirse al artículo 4 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

6. ¿Considera usted que el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad?

Tabla N° 16. Principio de igualdad

Cuestión	N°	%
Si	92	100%
No	0	0%
Total	92	100%

Gráfico N° 16



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez
Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

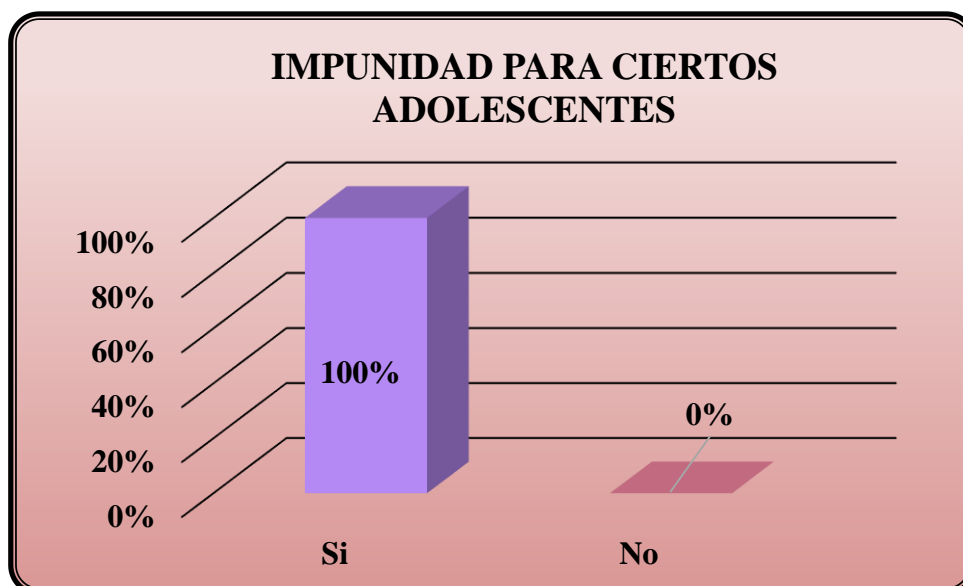
Ante la inquietud planteada que el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, contradice a la disposición segunda del artículo 11 de la Constitución de la República, los 92 encuestados, es decir el 100% de Abogados de la ciudad de Ambato consideran que el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad, de lo que se concluye que existe conciencia en los Abogados las contradicciones existente entre las leyes, dando lugar a confusiones en el momento de realizar sus defensas como profesionales del derecho.

7. ¿Según su criterio, la discriminación que consta del artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, consagra la impunidad para ciertos adolescentes?

Tabla N° 17. Impunidad para ciertos adolescentes

Cuestión	N°	%
Si	92	100%
No	0	0%
Total	92	100%

Gráfico N° 17



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

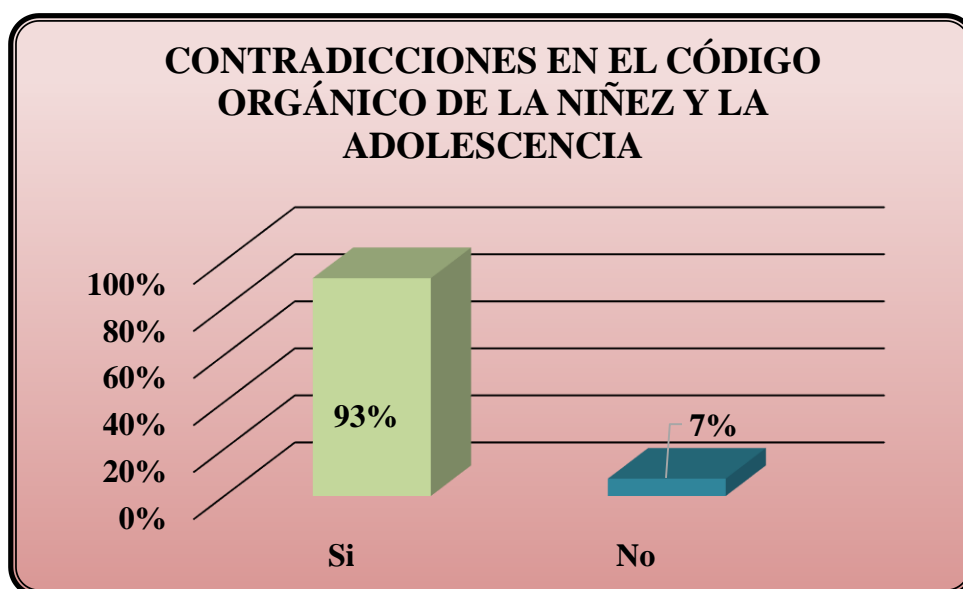
Investigados los Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Ambato si la discriminación que consta del artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, consagra la impunidad para ciertos adolescentes, al respecto como se observa en el cuadro y gráficos, los 92 encuestados que representan el 100% dicen que la aplicación de dicho artículo si permite la impunidad, de lo que se infiere que es criterio unánime de los encuestados que si se aplicación de dicho artículo viola el principio de igualdad consagrado en la Constitución de la República.

8. ¿Considera usted que existe contradicción entre los artículos 4 y 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia?

Tabla N° 18. Contradicciones en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia

Cuestión	N°	%
Si	86	93%
No	6	7%
Total	92	100%

Gráfico N° 18



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

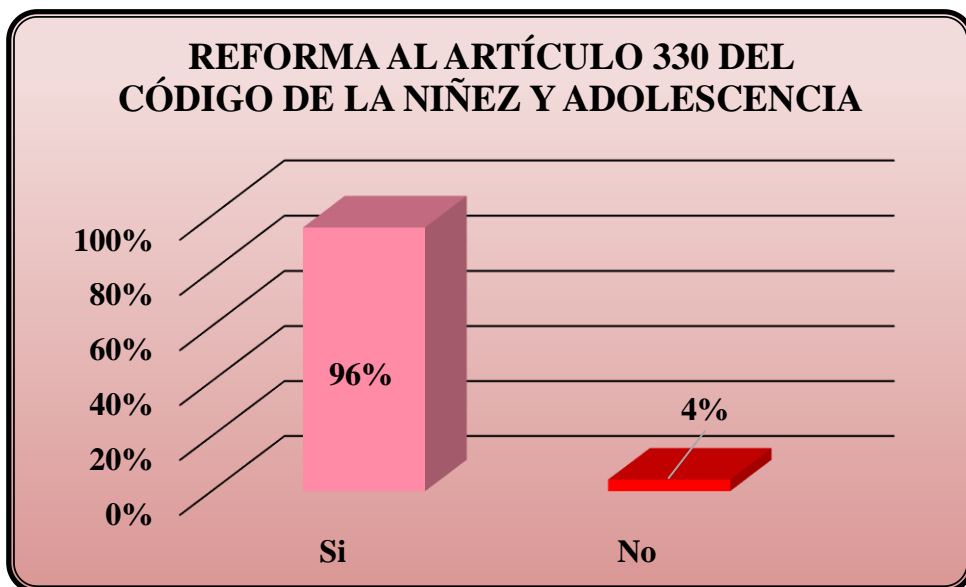
Los 92 Abogados encuestados que representan el 100% creen que si existe contradicción entre los artículos 4 y 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, de lo que se concluye que es criterio unánime de los profesionales del Derecho de la ciudad de Ambato que dentro de los articulados del mismo Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia existen contradicciones.

9. ¿Cree usted que debe reformarse el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia?

Tabla N° 19. Reforma al artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia

Cuestión	N°	%
Si	84	91%
No	8	9%
Total	92	100%

Gráfico N° 19



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez
Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

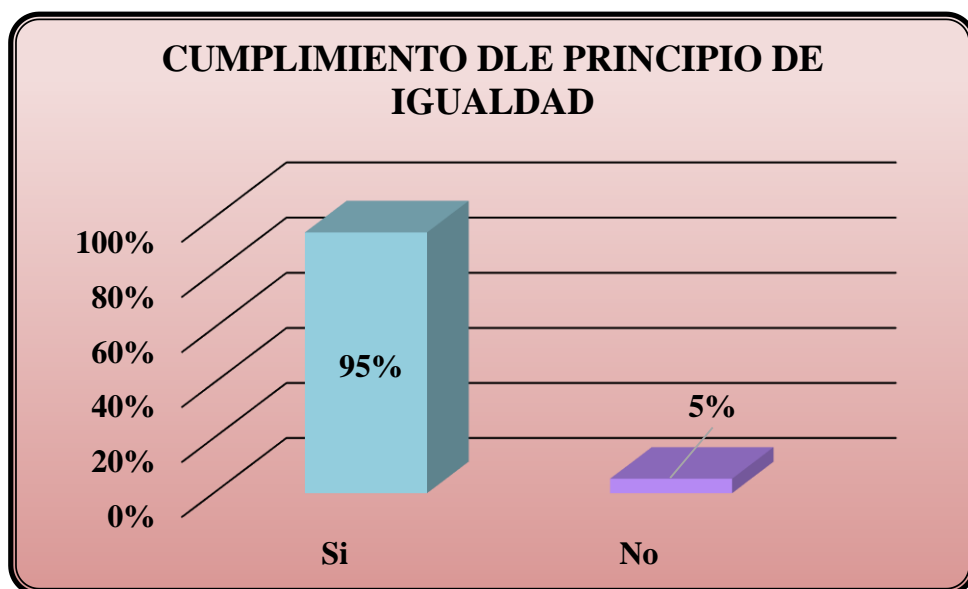
De los 92 Abogados encuestados, 84 que representan el 91% consideran que debe reformarse el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, mientras que los 8 restantes que representan el 9% dicen lo contrario, es decir que no debe reformarse dicho cuerpo legal, de lo se infiere que los Abogados si consideran que el artículo en mención debe ser reformado.

10. ¿Cree usted que con la indicada reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se cumplirá con el principio de igualdad y se evitará la impunidad de ciertos adolescentes?

Tabla N° 20. Cumplimiento del principio de igualdad

Cuestión	N°	%
Si	88	95%
No	4	5%
Total	92	100%

Gráfico N° 20



Elaborado por: Dra. Beatriz Pérez

Fuente: Encuesta a Abogados en libre ejercicio

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Del cuadro y gráfico que anteceden, se puede desprender que 88 de los Abogados encuestados en la ciudad de Ambato, están conscientes que con la reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se cumplirá con el principio de igualdad y se evitará la impunidad de ciertos adolescentes, de lo se concluye que los Abogados de la ciudad de Ambato si tienen la predisposición de apoyar una reforma al artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Conclusiones parciales del capítulo

- Tanto Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato, así como Abogados en libre ejercicio profesional, coinciden en señalar que únicamente las medidas socio-económicas no rehabilitan a los menores infractores, así como los centros de internamiento de menores, no son los adecuados para su rehabilitación.
- Los dos grupos manifiestan que en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia existen vacíos legales que dificultan la correcta aplicación, así mismo indican que los menores comprendidos entre 12 y 14 años que hayan cometido algún ilícito deben ser juzgados como adolescentes infractores.
- Los encuestados Juezas, Jueces y Abogados coinciden que el artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, contradice disposiciones constitucionales y viola algunos principios como el de igualdad.
- Por las contradicciones existentes en el mismo Código, los dos grupos creen que debe reformarse el artículo 330, para lo que Juezas/Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia con sede en la ciudad de Ambato, así como Abogados en libre ejercicio profesional están dispuestos a apoyar un anteproyecto de ley que modifique y clarifique dicho artículo.

CAPÍTULO III.

3. MARCO PROPOSITIVO

3.1. PLANTEAMIENTO D ELA PROPUESTA

3.1.1. Exposición de motivos.

En el Registro Oficial 737 del 3 de enero de 2003 y que entró vigente desde el 3 de julio de ese mismo año, en donde se reconoció al Código de la Niñez y Adolescencia, se da por finalizado un largo proceso de discusión, redacción y debate legislativo que se inició cuando la reforma legislativa de 1992 demostró su inadecuación con los principios y contenidos de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Esta nueva ley es parte de un significativo proceso de reconocimiento normativo de los derechos de la infancia y adolescencia en el Ecuador, proceso que se inició con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en febrero de 1990, que se desarrolló con la reglamentación de las adopciones internacionales en el mismo año, continuó con el Código de Menores de 1992, con las reformas constitucionales de 1996 y 1997, y con la Constitución de 1998.

Muchas fueron las innovaciones que la nueva ley introduce, desde el uso de nuevos conceptos jurídicos por ejemplo niño, niña y adolescente que asumen un contenido jurídico específico, la desaparición de la declaración de abandono, la declaratoria de adoptabilidad, el acogimiento familiar e institucional, entre otras, , hasta el desarrollo normativo de una institucionalidad encargada de promover y garantizar los derechos que desarrolla la ley, porque ya se encontraban plenamente reconocidos y declarados en la Convención sobre los Derechos de los Niños y en la Constitución, concretando principios como el de la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia, mejorando algunas instituciones jurídicas específicas tales como la patria potestad, alimentos, responsabilidad penal juvenil,

así como el establecimiento de mecanismos de exigibilidad de todos los derechos declarados, tanto individuales como colectivos.

Claro está que el Código de la Niñez y Adolescencia buscan superar a la doctrina de la situación irregular y se encuentra inspirado en los principios de la doctrina de la protección integral. Por tanto la Ley tiene dos características: es “integral” y “garantista”.

Este cuerpo legal, reconoce que los niños y niñas, personas menores de 12 años de edad que no son responsables penalmente y son absolutamente inimputables, por tanto si se les acusa del cometimiento de delitos se toman solamente medidas de protección.

Los adolescentes comprendidos entre 12 y 18 años son inimputables penalmente, es decir no pueden ser juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplica las sanciones previstas por las leyes penales, pero son responsables penalmente, además de responsables civilmente en los términos del Código Civil, por los delitos que cometan y están sujetos a las medidas socio-educativas establecidas en el Código si se determina que han tenido un grado de participación en el hecho del que se les acusa, y siempre que no exista una causa de excusa o justificación.

La medida más compleja es la de “internamiento institucional” hasta por un máximo de cuatro años, medida que se cumple en un centro especializado solo para adolescentes, esta se limita a los delitos más graves.

Se garantiza plenamente el principio de legalidad en el juzgamiento a los adolescentes acusados de delitos, es decir, únicamente pueden ser juzgados por aquellas conductas tipificadas como delitos por la ley penal.

Se aplican todas las restantes garantías del debido proceso, la única que se establece de manera diferenciada es el principio de “publicidad”, que existiendo para las partes impide la entrega de información a terceros); algunos de los principios son: presunción de inocencia, derecho a la defensa, derecho a ser juzgado por un juez independiente e imparcial, el nuevo

Código estructura un procedimiento que se “toma en serio” las garantías declaradas; uno de los ejemplos más notorios de esto es la creación de los “Fiscales de Adolescentes” que son fiscales especializados en adolescencia, en concordancia con la norma constitucional que encarga el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público, y además que permite al juez especializado mantener su imparcialidad en los casos sometidos a su conocimiento.

Los Fiscales de adolescentes deben actuar, por los objetivos del proceso de juzgamiento de delitos cometidos por adolescentes infractores, promoviendo el fortalecimiento, el respeto del adolescente por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros, promover la reintegración del adolescente y que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

La medida cautelar de privación de la libertad está circunscrita a casos de extrema gravedad, ya que se la considera excepcional, se contempla un amplio catálogo de medidas socio-educativas, las que tienen por finalidad lograr la integración social del adolescente y la reparación o compensación del daño causado; las medidas establecidas en la ley son amonestación, amonestación e imposición de reglas de conducta; orientación y apoyo familiar; reparación del daño causado; servicios a la comunidad; libertad asistida; internamiento domiciliario; internamiento de fin de semana; internamiento con régimen de semilibertad; e, internamiento institucional. Para las contravenciones se establece un procedimiento sumario especial donde no caben medidas de privación de la libertad.

LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que: La Constitución de la República establece que todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades...”

Que: El artículo 4 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia define que Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad.

Que: El artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia al establecer el internamiento preventivo en relación al de adolescentes que no han cumplido catorce años de edad, en el juzgamiento de delitos de asesinato, homicidio, violación, plagio de personas o robo con resultado de muerte, viola el principio de igualdad.

Que: La discriminación en los términos que anteceden genera impunidad ante numerosas infracciones cometidas por adolescentes menores de 14 años, lo que también atenta contra la seguridad ciudadana.

Que: Es obligación del legislador dictar leyes que fortalezcan la legislación nacional mediante el irrestricto respeto a las disposiciones de la Constitución de la República.

En uso de sus atribuciones dicta la presente

LEY REFORMATORIA AL CODIGO ORGANICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Artículo 1.- EL artículo 330 dirá:

Artículo 330.- El internamiento preventivo.- La Jueza o el Juez podrá ordenar el internamiento preventivo de un adolescente en el juzgamiento de delitos de asesinato, homicidio, violación, plagio de personas o robo con resultado de muerte o delitos sancionados en la legislación penal ordinaria con pena de reclusión, conforme las disposiciones establecidas en el Código Orgánico Integral Penal.

El internamiento preventivo puede ser revocado en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte.

Artículo 2.- Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a la presente ley que entrará en vigencia luego de la publicación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano el día.....del mes de Del año 20.....

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES GENERALES.

CONCLUSIONES

- Resulta evidente que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia al legislar sobre el internamiento de adolescentes, sin la más mínima lógica, viola el principio de igualdad establecido en la Constitución de la República, atentando también contra la definición legal y científica de adolescencia.
- La discriminación anotada genera un alto grado de impunidad que favorece indebidamente a numerosos adolescentes, los cuales son aprovechados por el crimen organizado que ha instrumentalizado a este grupo humano para radicalizar el delito y la inseguridad ciudadana.
- Todo lo anterior nos lleva a la necesidad urgente de reformar el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia poniendo en pie de igualdad a todos los adolescentes para el juzgamiento correspondiente.
- La indicada reforma permitirá que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia respete las disposiciones constitucionales relacionadas con el principio de igualdad y evite la impunidad que ha fomentado.

RECOMENDACIONES

A la Universidad Regional Autónoma de los Andes

- Realizar oportunamente los trámites ante la Asamblea Nacional y Consejo de la Judicatura para que los resultados de las investigaciones constituyan un aporte en la solución de contradicciones legales y no queden solamente como enunciados.

Al Consejo de la Judicatura.

- Considerar la falencia existente en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia para proponer y agilizar el Anteproyecto de Ley propuesto para evitar violaciones constitucionales, incongruencias de las Leyes, haciendo que se pueda aplicar la justicia en forma clara y oportuna.

Al Colegio de Abogados de Tungurahua.

- Realizar el seguimiento necesario del Anteproyecto de ley para que se pueda clarificar las discrepancias existentes para que operadores y administradores de justicia puedan ejercer el cumplimiento de las disposiciones legales sin obstáculos ni contradicciones.

INFORME

Con el tema “**EL INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES: LA IMPUNIDAD Y EL PRINCIPIO DE IGUALDAD**”, la Dra. Beatriz Pérez aborda un asunto de latente actualidad, y deja atrás viejos paradigmas proteccionistas que han perjudicado gravemente la convivencia social.

Su novedosa teoría parte del correcto entendimiento de la supremacía de la Constitución, en la cual rige el principio de igualdad que es el sustento básico de todo derecho y obligación que no toleran excepciones bajo pretextos indebidamente sustentados.

Comprende la maestrante que la población vulnerable de los adolescentes está siendo el instrumento ideal con el que el crimen organizado comete impunemente los más atroces delitos, en tanto que el legislador se ha quedado en el ámbito del mal entendido principio de protección a los vulnerables, para lo cual, inclusive no le ha importado violar la constitución discriminando a los adolescentes infractores ante la medida de internamiento preventivo.

En bien diseñado marco teórico, la maestrante analiza a profundidad lo que es la adolescencia, su juzgamiento, el principio de igualdad y la impunidad, para llegar a una propuesta que consiste en una simple pero muy significativa reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, con lo que deja salvado el principio de igualdad, y con ello proyecta una posibilidad de mayor seguridad ciudadana y mejor proyección del conjunto de adolescentes.

La procedencia del tema queda probada con los resultados de las investigaciones de campo, que son debidamente analizados y evaluados.

Atentamente.

Dr. Marcelo Robayo C.

TUTOR

BIBLIOGRAFÍA

- ALBÁN, ESCOBAR, Fernando, (2010) Derecho de la niñez y adolescencia, acciones de protección y juzgamiento de adolescentes infractores, Editorial Corporación Buena Vida, Quito, Ecuador.
- ABARCA GÁLEAS, Luis Humberto, (2010) El debido proceso penal acusatorio ecuatoriano, Edición Gaceta Judicial, Quito, Ecuador.
- ANBAR, (2013) Diccionario Jurídico con Legislación Ecuatoriana, Editorial Fondo de la Cultura Ecuatoriana, Cuenca Ecuador.
- ANGULO ARANA, Pedro Miguel (2011) La prisión preventiva y sus presupuestos materiales”; Editorial Salvad Editores, Madrid, España.
- BAYTELMAN Andrés, DUCE Mauricio, (2013) Litigación penal y juicio oral, Editorial Ediar Editores Ltda., Buenos Aires, Argentina.
- BELTRÁN ZAMBRANO Roberto, (2012) Revista del Colegio de Abogados de Loja, Editorial Originales & Copias, Loja, Ecuador.
- CABANELLAS, Guillermo, (2013) Diccionario jurídico elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina.
- CASH Adam, (2011) Psicología para Dummies, Editorial Norma S.A., Bogotá-Colombia.
- CORAL, José, (2008) Juzgamiento de adolescentes infractores, Análisis Doctrinario de sus Fundamentos, Editora Jurídica Cevallos, Quito, Ecuador.
- CUEVA CAMÓN, Luis, (2010) El debido proceso, Editorial Impreseñal Cia. Ltda., Quito, Ecuador.
- CUEVA, CARRIÓN, Luis, (2010) El debido proceso, Editorial Impreseñal Cia. Ltda., Quito, Ecuador.
- D’ANTONIO, Hugo Daniel, (2013) El menor ante el delito, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina.
- DUCE, Mauricio, (2013) El Derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el Nuevo Proceso Penal Juvenil Chileno, Editorial, Nuevas Sendas, Santiago, Chile.
- DUPRET, Marie Astrid, (2011) Delincuencia juvenil y respuestas institucionales,

Editorial Kapelux, Buenos Aires, Argentina

- GARCÍA, José, (2012) El menor de edad infractor y su juzgamiento en la delincuencia juvenil, análisis de experiencias internacionales, Primera edición, Editorial DM Impresos, Santiago, Chile.
- GOLDSTEIN, Raúl, (2014) Diccionario de derecho penal y criminología, Quinta edición ampliada y actualizada, Editorial Aguazul, Buenos Aires, Argentina.
- GRANIZO, Orlando, (2012) Adolescentes infractores, Editorial Pedagógica Freire, Riobamba, Ecuador
- HORACIO, VIÑEA, Raúl, (2012) Delincuencia juvenil y derecho penal de menores, Editorial Kapelux, Buenos Aires, Argentina.
- JIMÉNEZ De AZUA, (2013) Principios del derecho penal, la ley y el delito, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, Argentina.
- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, (2012) Manual de derecho positivo mexicano, Cuarta Edición, Editorial Trillas, México D.F., México.
- MACHADO Jorge, (2012) El Debido Procesal Penal, Apuntes Jurídicos, Editorial La ley, La Paz, Bolivia.
- MARTÍN CRUZ A., (2014) Los fundamentos de la capacidad de culpabilidad penal por razón de la edad, Editorial Albolete, Comares, España.
- RÍOS ESPINOZA, Carlos, (2013) Grupos vulnerables y derecho penal, Editorial Atenea, México, D.F., México
- RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, (2011) Criminalidad de menores, Editorial Porrúa, México D.F., México.
- SÁNCHEZ GALINDO, Antonio, (2012) Menores Infractores y Tratamiento, Editorial Praxis, Barcelona, España.
- TORRES CHÁVEZ, Efraín, (2013) Breves comentarios al Código de la Niñez y Adolescencia, Editorial Corporación de estudios y publicaciones, Quito, Ecuador.
- VANDERSCHUREN, Franz, LUNECKE, Alejandra, (2013) Prevención de la delincuencia juvenil, análisis de experiencias internacionales, Primera edición, Editorial DM, Valparaíso, Chile.
- VARIOS, (2010) Enciclopedia Jurídica OPUS, Tomo IV, Editorial Atenea, Buenos Aires, Argentina.

- VID. (2013) Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- ZAMBRANO, Alfonso, (2012) Manual de Derecho Penal, Editorial Buena Fe, Quito, Ecuador.
- ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, (2012) El debido proceso penal, Editorial EDIMO, Impresión V&=, Quito, Ecuador.

LEXIGRAFÍA

- Código Civil del Ecuador, (2013) Editorial Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador.
- Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, (2013) Editorial Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador.
- Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, (2013) Editorial Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador.
- Código Orgánico Integral Penal, Suplemento del Registro Oficial No. 180, del 10 de febrero de 2014
- Código Orgánico Integral Penal, Suplemento del Registro Oficial No. 108 del 10 de febrero de 2014.
- Constitución de la República del Ecuador, (2008) Editorial Lexus, Quito, Ecuador
- Constitución Política del Ecuador (1998) Editorial Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador
- LEY 1098, por la cual se modifica el Libro Segundo, Título I, del Código de Infancia y Adolescencia, Colombia.
- LEY DEL MENOR INFRACTOR, DECRETO No 863, El Salvador.

LINKOGRAFÍA

- <http://definicion.de/impunidad/>
- <http://ecuadorecuatoriano.blogspot.com/2011/07/no-la-impunidad-en-ecuador.html>
- <http://jorgemachicado.blogspot.com/2010/04/caim.html#sthash.02DM88bc.dpuf>
- http://www.antorcha.net/biblioteca_virtual/derecho/beccaria/24.html, 10-10-2010

- <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/procedimientopenal>
- <http://www.justiciarestaurativa.org/news/bfque-es-la-justicia-juvenil-restaurativa>,
- http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm
- <http://www.revistajuridicaonline.com/index>

ANEXOS

Anexo 1

UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES
UNIANDES



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

**PERFIL DE TESIS DE MAGISTER EN DERECHO PENAL Y
CRIMINOLOGÍA**

**TEMA: EL INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE LOS ADOLESCENTES
INFRACTORES: LA IMPUNIDAD Y EL PRINCIPIO DE IGUALDAD**

AUTORA: DRA. BEATRIZ PÉREZ

ASESOR: DR. MARCELO ROBAYO CAMPAÑA

Ambato – Ecuador

2014

DESARROLLO

Antecedentes de la investigación:

El tres de enero del año dos mil tres, en el Registro Oficial No. 737 se publicó un nuevo cuerpo legal en materia de Niñez y Adolescencia, instrumento legal que es la finalización de un largo proceso de discusión, redacción y debate legislativo que se inició cuando la reforma legislativa de 1992 demostró su inadecuación con los principios y contenidos de la Convención sobre los Derechos del Niño, y que luego de su aprobación comienza a aplicarse desde el tres de julio de mismo año, entendiéndose a esta nueva ley que debe ser entendida como parte de un significativo proceso de reconocimiento normativo de los derechos de la infancia y adolescencia en el Ecuador, proceso que se inició con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en febrero de 1990, que se desarrolló con la reglamentación de las adopciones internacionales en el mismo año, continuó con el Código de Menores de 1992, con las reformas constitucionales de 1996 y 1997, y con la Constitución de 1998.

Así pues, se renueva la justicia en materia de menores ya que con este nuevo sistema, desaparecieron los Tribunales de Menores, quienes eran los encargados de administrar justicia en esta materia; en su lugar se establecen jueces especializados en asuntos de niñez y adolescencia, integrándoles a la Función Judicial para conocer materias civiles, laborales constitucionales y delitos que han cometido los adolescentes, con lo que se implementa el sistema oral de justicia ya que los procesos anteriores se los tramitaba y resolvía con un sistema escrito, en el que las falencias eran notables dentro de la administración de justicia, lo que conlleva una armonía con la Constitución Política del Ecuador de 1998, la que al respecto del régimen de menores; en la que expresa: “Los menores de dieciocho años estarán sujetos a la legislación de menores y a una administración de justicia especializada en la Función Judicial. Los niños y adolescentes tendrán derecho a que se respeten sus garantías constitucionales”⁵³, lo que concuerda con otras leyes como el Código Penal de ese entonces,

⁵³ Constitución Política del Ecuador (1998) Editorial Lexus, Quito, Ecuador

según el cual las personas que no han cumplido 18 años de edad, estarán sujetos a las disposiciones del Código de la Niñez y Adolescencia.

Con la vigencia de este código, se consolidó una forma diferente de “redactar” las leyes, dejando de ser un proceso en un grupo de “expertos”, para pasar a ser un amplio ejercicio democrático en el que personas de diferentes ciudades, edades, profesiones, intervinieron en su proceso de redacción.

En materia Procesal Penal, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establecen la garantía del debido proceso para los adolescentes presuntamente infractores y entrega la titularidad de las acciones al Fiscal de Adolescentes Infractores, quien tiene la facultad de iniciar procesos penales, promover acuerdos que ponen fin a los procesos e inclusive perdonar a los infractores.

Muchas son las innovaciones que la nueva ley introduce, desde el uso de nuevos conceptos jurídicos para niño, niña y adolescente que asumen un contenido jurídico específico, la desaparición de la declaración de abandono, la declaratoria de adoptabilidad, el acogimiento familiar e institucional, entre otros, hasta el desarrollo normativo de una institucionalidad encargada de promover y garantizar los derechos que desarrolla la ley porque ya se encontraban plenamente reconocidos y declarados en la Convención sobre los Derechos de los Niños y en la Constitución, concretando principios como el de la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia, mejorando algunas instituciones jurídicas específicas como la patria potestad, alimentos, responsabilidad penal juvenil, sin embargo, considero que la contribución más importante de la nueva ley es el establecimiento de un conjunto de mecanismos de exigibilidad de todos los derechos declarados, tanto individuales como colectivos.

Situación problemática

Llámesese adolescente infractor, a aquella persona menor de edad que tiene una conducta que la sociedad rechaza, cuando ha violado las normas y preceptos legales vigentes, en otras

palabras es aquel menor de edad quien no habiendo cumplido todavía los años que la Ley establece para gozar de plena capacidad Jurídica normal, ha incurrido por su acción u omisión en el cometimiento de un hecho punible constituido como delito o falta y que por dicha conducta no es considerado delincuente, sino que es considerado como menor que ha delinquido.

Hablar de adolescente infractor tiene un sentido preciso y apunta según nuestra legislación a una persona menor de dieciocho años que ha cometido una acción en contra de la Ley; dicho de otra manera, es adolescente infractor sólo quien ha violado los dispositivos jurídicos previamente definidos como delito o contravención, y se le haya atribuido o imputado dicha violación a través de un proceso judicial, manteniendo el respeto estricto sobre sus derechos, así como de las garantías procesales, para que finalmente sea declarado responsable.

En nuestra ciudad de Ambato, los medios de comunicación, a diario difunden reportajes, noticias con contenidos delictivos de diversa índole cometidos por adolescentes, siendo los más comunes el hurto, robo, cometimiento de lesiones siendo éstas frecuentes por peleas callejeras en estado de ebriedad, violaciones, tráfico de drogas, tenencia ilegal de armas, los delitos de tránsito y los escándalos públicos, estos últimos especialmente cometidos los fines de semana o en las festividades sean propias de la provincia o de otra índole.

A pesar de las bondades que brindan el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, aún no se ha llegado a una certeza jurídica ya que existen falencias al momento de la aplicación de la justicia para los adolescentes infractores, las mismas que son provocadas por omisión, como sucede en el artículo 330 del mencionado Código, ya que al referirse al internamiento preventivo reza: “El Juez sólo podrá ordenar el internamiento preventivo de un adolescente en los siguientes casos, siempre que existan suficientes indicios sobre la existencia de una infracción de acción pública y su autoría y complicidad en la infracción investigada:

- a) De los adolescentes que no cumplan catorce años de edad, en el juzgamiento de delitos de robo con resultado de muerte, homicidio, asesinato, femicidio, sicariato, violación, secuestro extorsivo, genocidio, lesa humanidad y delincuencia organizada.

- b) De los adolescentes que cumplen catorce años, en el juzgamiento de delitos sancionados en el Código Orgánico Integral Penal con pena privativa de libertad de más de cinco años.

El internamiento preventivo puede ser revocado en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte.⁵⁴

El artículo antes indicado, por pretender ser demasiado técnico y garantizador de los derechos de los adolescentes procesados penalmente, al momento de aplicar medidas cautelares personales, especialmente las privativas de la libertad, en realidad resulta ser muy restringido con respecto a delitos sancionados en la Ley Penal Ordinaria con pena de prisión y que han sido cometidos por adolescentes de 14 o más años, así como cuando se tratan de ciertos actos ilícitos gravísimos que son cometidos por adolescentes que no cumplen 14 años de edad, lo que hace que los operadores de justicia queden atados de manos y se permita permitan algunos delitos de trascendencia para la justicia queden en la impunidad, así los robos cuantiosos cometidos por personas de 14 hasta los 18 años, lo mismo sucede con el tráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas que son sancionados en la Ley respectiva, tenencia ilegal de armas, trata de personas que han sido cometidos por este grupo de personas que a pesar de haberlos cometido en algunos casos con conocimiento de causa, no pueden ser sancionados por el goce de una Ley que los ampara, contraponiéndose a lo que dispone el mismo código en su artículo 4 señala: “Definición de niño, niña y adolescente.- Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad”

A pesar que la Constitución de la República aprobada en el 2008, en el artículo 11 numeral 2 dice: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos y oportunidades...”, el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia impide el cumplimiento de lo dicho en la Constitución, ya que si en la venta de ilícita de drogas participan dos adolescentes, uno de 13 años y otro de 17, de llegar a ser aprehendidos en el ilícito y luego procesados como debe ser, el único que podrá ser sometido a internamiento

⁵⁴ Código de la Niñez y Adolescencia, (2003) Ley 100, Registro Oficial 737 de 3 de Enero del 2003.

preventivo es el de 17 años, mientras que el de 13 quedará sin que se aplique tal medida, lo que permite su evasión, tampoco podrá ser sometido a medidas socioeducativas.

Problema científico

Al establecer el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia el Internamiento Preventivo en contra de adolescentes que no cumplen 14 años generan impunidad y viola el principio de igualdad.

Objeto de la investigación

- Derecho Procesal Penal

Campo de acción

- Adolescentes Infractores

Identificación de la línea de investigación

- Administración de justicia

Objetivo general

Elaborar un anteproyecto de Ley Reformatoria al artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que establezca el Internamiento Preventivo sin impunidad, para aplicar el principio de Igualdad ante la Ley.

Objetivos específicos

- Fundamentar jurídica y científicamente el sistema de medidas cautelares personales, en el ámbito de la adolescencia, el Internamiento Preventivo la Impunidad y el Principio de Igualdad ante la Ley.

- Diagnosticar los perjuicios causados por la no Imputabilidad a todos los adolescentes, que ha generado Impunidad y violado el Principio de Igualdad ante la Ley, respecto al Internamiento Preventivo.
- Elaborar los componentes de la propuesta.
- **Idea a defender**

Con la elaboración de un anteproyecto de Ley Reformatoria al artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que establezca el Internamiento Preventivo sin impunidad y se aplicará el principio de Igualdad ante la Ley.

Variables de la investigación

Variable independiente.

- Internamiento preventivo de adolescentes infractores sin impunidad.

Variable dependiente.

- El Principio de igualdad ante la Ley.

Metodología a emplear

Métodos.

Inductivo.- Para el descubrimiento de la verdad científica, partiendo del estudio de los elementos particulares y conocidos del Código de la Niñez y Adolescencia referentes al internamiento preventivo de los menores infractores.

Deductivo.- Conociendo las leyes generales y principios universales del derecho, se posibilitará el descubrimiento de las consecuencias causadas por el incumplimiento de los

principios constitucionales de intermediación e igualdad relacionados con el internamiento preventivo de los menores presuntamente infractores.

Analítico.- Permitirá descomponer la totalidad de la investigación en sus diferentes elementos constitutivos con la finalidad de estudiarlos separados e independientemente, en forma detallada y exhaustiva del tema propuesto.

Sintético.- A través de este método se realizará la recomposición mental de los elementos dispersos por el análisis para una vez unificado, obtener los aspectos científicos más importantes que posibilitaron la elaboración de los contenidos adjetivos.

Histórico.- Se utilizará para desentrañar la evolución del problema a investigar desde sus orígenes hasta la actualidad y conocer sus elementos constitutivos primarios fundamentales, así como los que se incorporarán en el decurso del tiempo.

Técnicas

Encuesta.- Se usará para recolectar información de los Jueces y fiscales de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el Cantón Ambato, así como de los señores Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Ambato, provincia de Tungurahua, lo que permitirá conocer los criterios relacionados al tema propuesto.

Instrumentos

Cuestionario.- Formulario de preguntas para recolectar la información de campo aplicado a los estratos seleccionados.

Fichas nemotécnicas.- Se tomarán todo tipo de nota de los diferentes documentos o elemento que se han consultado o de personas quienes conocen sobre el objeto materia de la investigación.

Esquema de contenidos.

EPÍGRAFE I.

1. Los adolescentes infractores

- 1.1. Aspectos generales
- 1.2. El derecho a la minoridad
- 1.3. Imputabilidad de los adolescentes infractores
- 1.4. Instrumentos internacionales para la protección de los adolescentes infractores
- 1.5. Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil

EPÍGRAFE II.

2. El internamiento preventivo

- 2.1. Generalidades
- 2.2. El internamiento preventivo como medida de “Ultima ratio”
- 2.3. Presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.
- 2.4. Impugnación del internamiento preventivo
- 2.5. Duración del internamiento preventivo

EPÍGRAFE III.

3. Juzgamiento al adolescente infractor en la legislación ecuatoriana.

- 3.1. La justicia restaurativa
- 3.2. La justicia punitiva
- 3.3. Sujetos pasivos de la justicia especializada
- 3.4. Marco legislativo aplicable al adolescente infractor.
- 3.5. El proceso de juzgamiento del adolescente infractor
- 3.6. Derechos del adolescente infractor.

EPÍGRAFE IV.

4. Principios de Igualdad ante la Ley

- 4.1. El debido proceso
- 4.2. El derecho a la defensa
- 4.3. El principio de oralidad
- 4.4. El principio de favorabilidad
- 4.5. El principio de igualdad.

EPÍGRAFE V

5. Impunidad

- 5.1. Definiciones
- 5.2. Causas
- 5.3. Efectos
- 5.4. Igualdad ante la Ley y la Impunidad
- 5.5. Necesidad de la Reforma

EPÍGRAFE VI.

6. Derecho Comparado

Aporte teórico

Se define jurídicamente a la niñez como el conjunto de personas que no han cumplido doce años de edad; y, a los adolescentes, como las personas de cualquiera de los dos sexos, comprendidas entre doce y dieciocho años de edad.

Definición de gran importancia a lo largo de la ley, ya que por ejemplo, a los niños se les

debe consultar su opinión en los casos de adopción, a los adolescentes se les solicita su consentimiento cuando estén en posibilidades de darlo; los niños son inimputables e irresponsables penalmente, por tanto si se les acusa del cometimiento de un delito se aplican solo medidas de protección; y, los adolescentes son inimputables penalmente, es decir, no pueden ser juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplica las sanciones previstas por la ley penal, lo que no significa que no sean responsables penalmente por los delitos que cometan, estando sujetos a las medidas socio educativas señaladas en el Código, siempre y cuando se determine su grado de participación en el hecho del que se les acusa y si no existe una causa de excusa o justificación. Es precisamente el internamiento institucional para adolescentes infractores, la medida socioeducativa más compleja, que se aplica por el cometimiento de los delitos más graves y por un máximo de ocho años en un centro especializado. En el presente trabajo de Tesis haremos nuestro aporte teórico doctrinario en el sentido de igualar las responsabilidades de todos los adolescentes y evitar la Impunidad del grupo que va desde los 12 a los 14 y que socialmente se está constituyendo en el de mayor peligro.

Significación Práctica

La propuesta que es el objetivo general de nuestra tesis, tendrá un gran significado práctico, puesto que puede servir de orientación para el Legislador que al fin podrá comprender que el actual Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia está generando Impunidad en el gran sector de adolescentes menores a 14 años, y violando el principio de Igualdad ante la Ley.

Novedad científica

Con nuestra propuesta de reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia busca eliminar los resabios del viejo sistema de la Doctrina de la Situación Irregular en el Juzgamiento de Adolescentes Infractores en general, lo que constituye una verdadera innovación científica y jurídica en el campo del Derecho penal para Adolescentes Infractores.

BIBLIOGRAFÍA

1. ABARCA GALEAS, Luis Humberto, (2010) El Debido Proceso Penal Acusatorio Ecuatoriano, Edición Gaceta Judicial, Quito, Ecuador.
2. ABARCA GALEAS, Luis Humberto, (2010) El Debido Proceso Penal Acusatorio Ecuatoriano, Edición Gaceta Judicial, Quito, Ecuador.
3. AGUIRRE, María del Rosario, (2013) Responsabilidad del Adolescente Infractor o Contraventor, Editorial L y L, Babahoyo, Ecuador.
4. ALBÁN Escobar Fernando Dr., (2010) Derecho de la niñez y adolescencia, acciones de protección y juzgamiento de adolescentes infractores, Editorial Corporación Buena vida, Quito, Ecuador
5. ALBÁN Escobar Fernando, (2010) Derecho de la niñez y adolescencia, acciones de protección y juzgamiento de adolescentes infractores, Editorial Corporación Buena vida, Quito, Ecuador
6. AVEIGA, Daysi, SEMPÉRTEGUI PESANTEZ, Walter, (2013) Normas de procedimientos para la aplicación del Código de la Niñez y Adolescencia, Editorial Jurídica Miguel Mosquera, Quito, Ecuador.
7. CABANELLAS, Guillermo, (2013) Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina.
8. CUEVA Camón, Luis, (2010) El Debido Proceso, Editorial Impreseñal Cía. Ltda. Quito, Ecuador.
9. CUEVA Camón, Luis, (2010) El Debido Proceso, Editorial Impreseñal Cía. Ltda. Quito, Ecuador.
10. D'ANTONIO, Hugo Daniel, (2012) El menor ante el delito, Ed. Astrea, Córdoba, Argentina.
11. Delincuencia Juvenil análisis de experiencias internacionales, 1ra. Edición, Editorial DM Impresos, Santiago, Chile,
12. DUPRET, Marie Astrid, (2011) Delincuencia Juvenil y Respuestas Institucionales Hacia una política de rehabilitación, Ediciones Abya-Yala, Quito, Ecuador.
13. GRANIZO, Orlando, (20012) Adolescentes Infractores, Editorial Pedagógica Freiré, Riobamba, Ecuador.

14. HORACIO VIÑEA, Raúl, (20012) Delincuencia juvenil y derecho penal de menores, Editorial Kapelux Buenos Aires, Argentina.
15. JIMÉNEZ De ASUA, Luis, (2013) Principios del derecho penal, la ley y el delito. Editorial Sudamericana, Buenos Aires, Argentina.
16. MACHADO, Jorge, (2012) El Debido Procesal Penal, Editorial Apuntes Jurídicos, La Paz, Bolivia.
17. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, (2011) Criminalidad de menores, Editorial. Porrúa, México D.F., México.
18. TORRES Chávez, Efraín., (2013) Breves comentarios al Código de la Niñez y Adolescencia, Edición Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador.
19. ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, (2012) El Debido Proceso Penal, Editorial EDINO, Impresión V&O Gráficas, Quito, Ecuador.

LEXIGRAFÍA

CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Registro Oficial No. 737 del 3 de enero del 2003.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Registro Oficial Suplemento No. 555 del 24 de marzo del 2009.

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Registro Oficial Suplemento No. 180 del 10 de febrero de 2014.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR, (1998) Editorial Lexus, Quito, Ecuador

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre del 2008.

Anexo 2



UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES ENCUESTA PARA JUECES DE LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER Y ADOLESCENCIA.

Señora, señorita o señor Jueza /juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia de la ciudad de Ambato, con el afán de conocer su valioso criterio relacionado con el internamiento preventivo de los adolescentes infractores entre 12 y 14 años, dígnese contestar el siguiente cuestionario, poniendo una X en el paréntesis que usted considere pertinente.

Debo recordarle que la encuesta es anónima y sus respuestas son únicamente con fines educativos.

1. ¿Considera usted que únicamente las medidas socioeducativas rehabilitan a los menores infractores?

Si () No ()

2. ¿Cree usted que los centros de internamiento de menores infractores, son los adecuados para su rehabilitación?

Si () No ()

3. ¿Según su criterio, cuando un adolescente es internado por la comisión de algún acto reñido por la ley y se encuentran en internamiento, se le otorga la ayuda necesaria para su rehabilitación?

Si () No ()

4. ¿Según su criterio, en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia existen vacíos que impiden su correcta aplicación?

Si () No ()

5. ¿Considera usted que los menores comprendidos entre 12 a 14 años que cometan algún ilícito, deben ser juzgados como adolescentes infractores?

Si () No ()

6. ¿Considera usted que el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad?

Si () No ()

7. ¿Según su criterio, la discriminación que consta del artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, consagra la impunidad para ciertos adolescentes?

Si () No ()

8. ¿Considera usted que existe contradicción entre los artículos 4 y 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia?

Si () No ()

9. ¿Cree usted que debe reformarse el artículo 330 del Código de la Niñez y adolescencia por las contradicciones con el artículo 4 del mismo cuerpo legal?

Si () No ()

10. ¿Cree usted que con la indicada reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se cumplirá con el principio de igualdad y se evitará la impunidad de ciertos adolescentes?

Si () No ()

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES
ENCUESTA PARA ABOGADOS DE LA CIUDAD DE AMBATO.

Señora, señorita o señor Abogada/a, con el afán de conocer su valioso criterio relacionado con el internamiento preventivo de los adolescentes infractores entre 12 y 14 años, dígnese contestar el siguiente cuestionario, poniendo una X en el paréntesis que usted considere pertinente.

Debo recordarle que la encuesta es anónima y sus respuestas son únicamente con fines educativos.

1. ¿Considera usted que únicamente las medidas socioeducativas rehabilitan a los menores infractores?
Si () No ()
2. ¿Cree usted que los centros de internamiento de menores infractores, son los adecuados para su rehabilitación?
Si () No ()
3. ¿Según su criterio, cuando un adolescente es internado por la comisión de algún acto reñido por la ley y se encuentran en internamiento, se le otorga la ayuda necesaria para su rehabilitación?
Si () No ()
4. ¿Según su criterio, en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia existen vacíos que impiden su correcta aplicación?
Si () No ()
5. ¿Considera usted que los menores comprendidos entre 12 a 14 años que cometan algún ilícito, deben ser juzgados como adolescentes infractores?
Si () No ()
6. ¿Considera usted que el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad?
Si () No ()

7. ¿Según su criterio, la discriminación que consta del artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, consagra la impunidad para ciertos adolescentes?

Si () No ()

8. ¿Considera usted que existe contradicción entre los artículos 4 y 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia?

Si () No ()

9. ¿Cree usted que debe reformarse el artículo 330 del Código de la Niñez y adolescencia por las contradicciones con el artículo 4 del mismo cuerpo legal?

Si () No ()

10. ¿Cree usted que con la indicada reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se cumplirá con el principio de igualdad y se evitará la impunidad de ciertos adolescentes?

Si () No ()

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN