



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

**“LA APLICACIÓN DE PENAS DIFERENTES A
LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO,
GENERAN REINCIDENCIA DE ESTAS
INFRACCIONES PENALES QUE CAUSAN
ALARMA SOCIAL E INSEGURIDAD JURÍDICA”.**

*Tesis previa obtención del
Grado de Licenciada en
Jurisprudencia y Abogada.*

AUTOR:

JORLENNY JANETH LEÓN PINEDA

DIRECTOR:

DR. MG. SC. ULFER TRELLES CALLE

**LOJA – ECUADOR
2014**

CERTIFICACION DOCENTE

Dr. Ulfer Trelles Calle. Mg. Sc.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO.

CERTIFICA

Que el trabajo, las opiniones y comentarios que se han vertido en la presente tesis, son de autoría de la señorita JORLENNY JANETH LEÓN PINEDA; y quien además ha observado tanto para la investigación, redacción y aportes, las normas establecidas para graduación, en el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, por tanto autorizo su presentación para la defensa correspondiente.

Loja, julio del 2013

Dr. Ulfer Trelles Calle. Mg. Sc.

AUTORÍA

Yo, Jorlenny Janeth León Pineda declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

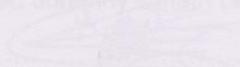
Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el repositorio Institucional-biblioteca Virtual.

AUTORA: Jorlenny Janeth León Pineda

FIRMA: 

CÉDULA: 1900586973

FECHA: Loja, mayo de 2014

FIRMA: 
CÉDULA: 1900586973
DIRECCIÓN: Yantraza, Jaime Robles y Tungurahua
CORREO ELECTRÓNICO: jorlenny@hotmail.com
TELÉFONO: 07324013 **CÉLLULAR:** 0981071538

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Ulfar Trifles Calle

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Mg. Leonor Rojas Delgado (Presidente)
Dr. Mg. Marco Muñoz Mendieta (Vocal)

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

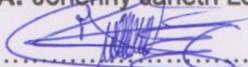
Yo, Jorlenny Janeth León Pineda declaro ser autor de la Tesis titulada: "LA APLICACIÓN DE PENAS DIFERENTES A LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO, GENERAN REINCIDENCIA DE ESTAS INFRACCIONES PENALES QUE CAUSAN ALARMA SOCIAL E INSEGURIDAD JURÍDICA", Como requisito para optar al Grado de: **ABOGADA**: autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la Tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 06 días del mes de mayo del dos mil catorce, firma la autora.

AUTORA: Jorlenny Janeth León Pineda

FIRMA: .....

CÉDULA: 1900586973

DIRECCIÓN: Yantzaza, Jaime Roldos y Tungurahua

CORREO ELECTRÓNICO: jorlennyleon@hotmail.com

TELÉFONO: 07324013 **CÉLULAR:** 0981071536

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Ulfer Trelles Calle

TRIBUNAL DE GRADO:

Dra. Mg. Leonor Rojas Delgado	(Presidente)
Dr. Mg. Marco Muñoz Mendieta	(Vocal)
Dr. Mg. Leonardo Velez Sánchez	(Vocal)

DEDICATORIA

Con el sentido más noble deo constancia de agradecimiento sincero, a mis padres, por ser el soporte, impulso y fortaleza, por haberme apoyado y brindado sus sabios consejos; a mis hermanos y mis familiares por el cariño y el amor para llegar a cumplir mi más grande anhelo.

LA AUTORA

AGRADECIMIENTO

El más grato agradecimiento a la Universidad Nacional de Loja, formadora de profesionales honestos. Al Dr. Ulfer Trelles Calle Mg. Sc., Director de Tesis, que con su desinteresado apoyo me ha orientado con paciencia y su valioso conocimiento.

A las todas aquellas personas que sin reserva alguna aportaron positivamente a la consecución del objetivo propuesto.

LA AUTORA

1. TÍTULO;

“LA APLICACIÓN DE PENAS DIFERENTES A LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO, GENERAN REINCIDENCIA DE ESTAS INFRACCIONES PENALES QUE CAUSAN ALARMA SOCIAL E INSEGURIDAD JURÍDICA”

2. RESUMEN:

Los atentados contra la vida de las personas actualmente se han convertido en un fenómeno social, caracterizado por la conflictividad de sus actos y de las relaciones personales. Diariamente se cometen delitos de la manera más fría y calculadora contra la vida de las personas que, conjuntamente con el desarrollo paulatino y progresivo de la sociedad se han ido incrementando en la cantidad y en la forma del cometimiento; Esta situación se agrava cuando el autor de los delitos perpetrados es un miembro de la familia y este, a sabiendas del mismo parentesco y de la situación de desventaja de la víctima para defenderse, actúa sobre seguro, como en el caso del infanticidio.

Estos hechos delictivos lesionan los bienes jurídicos protegidos, por ello es necesario garantizar la armonía social mediante la expedición y reformas de leyes acordes a la actual realidad jurídica y social de nuestro país, y aún más cuando el Código Penal Ecuatoriano que nos rige data de épocas en las que la sociedad aún no se había desarrollado a plenitud.

La vida de todas las personas es un derecho valioso e irrenunciable, sin distinción de sexo, edad, color o condición, mismo que se encuentra garantizado por la Constitución de la República del Ecuador en el Art 66 numeral 1, que garantiza el derecho a la vida, en el numeral 4, de la misma Carta Magna establece el derecho a la igualdad y la no discriminación, en el artículo 45. Establece las niñas, niños y

adolescentes, gozaran de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos que por su edad le corresponde y el cuidado y la protección desde la concepción. Lo que concuerda con lo establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos realizada en San José, Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre de 1969; en el Artículo 4. Garantiza el derecho a la Vida y en su numeral primero, establece que la vida de las personas será protegida desde el momento mismo de la concepción, ello se contrapone con lo establecido en el Código Penal Ecuatoriano en el Art. 453 en el que se establece al delito de infanticidio como un delito de honra y la pena que recibe es inferior a la que reciben los demás delitos contra la vida como el parricidio, aun cuando mantienen características similares, las penas son distintas causando alarma e inseguridad jurídica en la sociedad, siendo insuficiente la punibilidad del delito, causando inseguridad en la sociedad debido a que los autores de esta reprochable infracción no reciben la pena adecuada que les permita rehabilitarse y reintegrarse en la sociedad.

ABSTRACT.

The attempt against people's life, now they have become in social phenomenon. Characterized for their acts and their relationships. Daily they commit in the coldest way and calculator against people's life, together with the gradual and progressive development of society. They have increased the amount and form of perpetration, this situation is aggravated when the actor of the crimes perpetrated by family member. And he knows the relationship and the situation of the disadvantage of the victim to defend himself. Acts on insurance as in the case of infanticide.

These delictive acts come injured the produced legal, for delictive acts. His reason is necessary guarantee the social harmony doing new reforms harmony of laws according to current legal and social reality of our country. More Ecuadorian Penal Code that governs us dating back reasons in which society had not fully developed.

The life of all people it is valuable and inalienable right, without distinction of sex, age, color and economic status which is guaranteed by the Code Republic of Ecuador Constitution in the article 66 numeral 1 that guarantee the right of the life. In the numeral 4, of the same Cart Magna establishes the right wing equality and don't discrimination. In the article 45 establishes girls, boys and free teenagers enjoy of the common rights of human in addition to the specific age for their care and protection will protection from conception this agree of the establishes in the Americana

Convention about Human Rights signed at the Inter-American Specialized Conference of Human Rights realized in San Jose, Costa Rica of the on November 7-22 of 1969. In the article 4 guarantees the right of the life in the first numeral establishes the lives of people will be protect from the moment of Concepcion.

It is against with established in the Ecuadorian Penal Code in the article 453 establishes to do offense crime of infanticide as offense of honor and the resive and sentence is less than the other crimes than resiven against fife as parricide although have similar characteristics.

Sentences are different causing alarm and legal insecurity in society, penalty for the offense to be insufficient, causing insecurity in society because the authors rehabilitate and reintegrate into society

3. INTRODUCCIÓN;

Nuestra sociedad se ve expuesta a múltiples conflictos de carácter económico, político y especialmente social, debido a diferentes factores que se producen de manera positiva y negativa en nuestro país y en el mundo entero.

Tomando en cuenta esta consideración y por los problemas sociales que se siguen suscitando e incrementando a medida que progresa la sociedad, he creído conveniente investigar una temática muy importante como es la discriminación a la vida de los infantes, en relación a la vida de las personas adultas. El infanticidio, un delito contra las personas caracterizado por una concepción arcaica que a simple vista vulnera los derechos de los infantes, tomando en cuenta que en el Ecuador estos titulares pertenecen al grupo de atención prioritaria, en cuanto a su vulnerabilidad y que inclusive por ello poseen derechos que por su edad les corresponden, sin embargo aún existen vacíos jurídicos y contradicciones en cuanto a la normativa vigente que los protege, misma que amerita reformas urgentes que traten de frenar estos problemas.

En la actualidad nuestros infantes se encuentran en estado de riesgo y de indefensión; la violencia intrafamiliar, ha hecho presa fácil de los menores que debido al maltrato, a la desprotección, desnutrición y al abuso que reciben, les causa la muerte o muchas veces genera en su personalidad una serie de trastornos psicológicos, afectado su calidad de vida y las posibilidades futuras.

Esta situación preocupante derivada de una serie de factores sociales, el desempleo, la limitada educación que reciben, la pobreza extrema o un pasado de violencia intrafamiliar que probablemente en lo posterior será generado en cadena.

Como podemos palpar este es uno más de los grandes problemas sociales que el Estado está en la obligación legal de buscar alternativas, y fijar políticas, capaces de lograr un mejor ambiente familiar y social, en el que los derechos de los menores no sean quebrantados y mucho menos discriminados por razones de ningún tipo, y que garantice un futuro digno para los infantes que constituyen el futuro mismo de nuestra patria.

En la Constitución de la República del Ecuador en el art. 66 numeral 1, garantiza el derecho a la vida y también garantiza el derecho a la no discriminación, lo que hace suponer que la vida de todas las personas debe ser protegido por igual, sin distinción de edad, sexo, color, condición social, religión o ideología política, y por ser esta la norma suprema no debe ser contrariada por otra norma; Sin embargo, la actual Legislación Penal Ecuatoriana, define al infanticidio como un delito eminentemente de "honra", el que es cometido por la madre o los abuelos maternos quienes para salvaguardar la honra de la madre, cometen un delito de muerte contra el infante, y como pena a este crimen se le aplica una pena de reclusión menor de tres a seis años. Esta situación es incomprensible en la actualidad, la honra de las personas, no es un motivo suficiente para aminorar la pena aplicada como resultado de la muerte de un infante que

por sus condiciones, físicas e inclusive mentales no podría ejercer defensa alguna, ni conocer las intenciones aberrantes de sus victimarios.

Esta normativa data de un épocas en las que la honra y la palabra de una persona eran superiores o de mayor valía que muchos derechos, y la pena que se le aplica es muy inferior al delito de parricidio, tomando en cuenta que los dos delitos tienen como fin privar de la vida a una persona, y que existe parentesco entre los sujetos activos y pasivos den los dos delitos, sin embargo existe una abismal diferencia entre la pena que se les aplica. La ínfima pena que se le aplica al delito de infanticidio es insuficiente, por cuanto a la gravedad de lo actuado y de la alarma social y la inseguridad jurídica que causa, correspondería una pena capaz que garantice la completa rehabilitación del infanticida, mismo que al haber ejercido este acto antijurídico y violento a un miembro de su familia, es fácilmente capaz de ejercerlo contra cualquier persona de nuestra sociedad, es por ello que mediante este proyecto denominado; “LA APLICACIÓN DE PENAS DIFERENTES A LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO, GENERAN REINCIDENCIA DE ESTAS INFRACCIONES PENALES QUE CAUSAN ALARMA SOCIAL E INSEGURIDAD JURÍDICA” , trato de dar solución a los diferentes conflictos y problemas sociales que se producen por falta de una normativa legal acorde a la realidad actual de nuestra sociedad y de los cuales no solo los infantes son afectados, sino que la sociedad en general, por la inseguridad familiar y social que causa una persona no

rehabilitada que fácilmente puede reincidir en el delito o cometer otros delitos más graves.

Razón por la cual es claramente necesaria una urgente reforma que vaya de acuerdo a la eminente progresividad de la sociedad y más aún cuando estamos protegidos por una Constitución, garantizadora de los derechos de las personas en general y más aún de los infantes.

Para una mayor comprensión esta investigación se encuentra estructurada de la siguiente manera: Resumen en castellano y traducido al inglés; Introducción; Revisión de Literatura; Marco Conceptual: en el que se define la temática abordada; El Marco Teórico: Durante el desarrollo de este, se ha recogido doctrina referente a los delitos de infanticidio y de parricidio, de libros, revistas, periódicos de renombrados especialistas del derecho; Dentro del desarrollo del Marco Jurídico se analizado la Legislación Ecuatoriana, La Convención Americana de Derechos Humanos; En cuanto a los métodos aplicados durante el desarrollo de la investigación se han utilizado: El Método Científico-Bibliográfico, Método Analítico, Método Jurisprudencial, Método Descriptivo, Método Casuístico, Método Sintético, Método Inductivo y Deductivo, y el Método Comparativo; En el Estudio de Casos: se ha tomado como referente unos provenientes de la Corte Provincial de Justicia de Loja y relacionados con el tema tratado y el análisis correspondiente a los mismos; En cuanto a las técnicas se ha utilizado la encuesta y la entrevista; En la Discusión: La Verificación de Objetivos: se

ha verificado que los objetivos tanto el general como los específicos han sido cumplidos; La Hipótesis ha sido contrastada y se ha logrado comprobar positivamente; también contiene; La Fundamentación Jurídica Para la Propuesta de Reforma Jurídica; Y La Propuesta de Reforma Jurídica que ha sido establecida con el afán de proteger los derechos de los infantes que se encuentran vulnerados, por razón de su edad y por un móvil de honra.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL:

4.1.1. LAS INFRACCIONES PENALES.

Guillermo Cabanellas en su obra “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual” define a la infracción Penal como “La trasgresión, quebrantamiento de la ley, reglamento, convenio, tratado, contrato u orden. Denominación genérica de todo lo punible; sea delito o falta. Separación de doctrina o práctica acreditada u obligatoria¹”.

Para el escritor Raúl Goldstein las infracciones penales “Cuando la infracción se opera respecto de la ley penal, su concepto equivale a la del delito; pero conceptualmente, se la tiene por un grado menor, atiende a violaciones de ordenamientos de otra índole, como a disposiciones policiales, administrativas, municipales, etc., y entonces, coincide con el concepto de falta.²”

El Código Penal del Ecuador menciona en el Art. 10 “Son infracciones los actos imputables sancionados por las leyes penales, y se dividen en delitos y contravenciones, según la naturaleza de la pena peculiar.³”

¹CABANELLAS de Torres, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”. Tomo II, 30ª, Editorial Heliasta, Buenos Aires - Argentina, 2008. Pág. 412

² GOLDSTEIN, Raúl, “Diccionario de Derecho Penal y Criminología, 2º Edición, Editorial Astrea, Buenos Aires- Argentina, 1983, Pág. 429

³CÓDIGO PENAL: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito- Ecuador, 2011. Art. 10

Como podemos observar las infracciones penales son en sí, el quebrantamiento de una o más normas jurídicas, dicho de manera general, a su vez dentro de las llamadas infracciones penales, se subdividen en delitos y contravenciones.

4.1.1.1. LAS CONTRAVENCIONES.

Algunos autores han definido a las contravenciones, así el escritor Raúl Goldstein, manifiesta que; “Consiste en el no cumplir el deber impuesto por la ley⁴”.

Guillermo Cabanellas la define como “falta que se comete al no cumplir lo ordenado. Transgresión de la ley cuando se obra contra ella o en fraude de ésta⁵”.

Expresando un breve criterio sobre las contravenciones, puedo decir que concuerdo con las definiciones anteriores, puesto que son quebrantamientos de las normas jurídicas vigentes, ya sean por ejecutar actos, o por no haber actuado en el caso de la comisión por omisión.

En nuestra legislación ecuatoriana encontramos contravenciones de tránsito, tributarias, militares, policiales, ambientales y penales.

4.1.1.1.1. Clasificación de las Contravenciones Penales.

Para llevar a cabo el procedimiento y aplicar las penas que corresponden según sea la gravedad de la acción, las contravenciones han sido

⁴ GOLDSTEIN, Raúl, Ob. Cit. Pág. 154.

⁵ CABANELLAS, Guillermo, Ob. Cit. Tomo IV, Pág. 415

divididas en contravenciones de primera, segunda, tercera, cuarta clase y contravenciones ambientales:

- a) **“Las contravenciones de primera clase,** se encuentran reprimidas con multas de dos a cuatro dólares de los Estados Unidos de América, y son las señaladas en el Art. 604 del Código Penal en un número de 53.
- b) **Las contravenciones de segunda clase,** son reprimidas con multa de cuatro a siete dólares de los Estados Unidos de América y prisión de un día o con solo una pena de estas solamente, y están señaladas en el Art. 605 del Código Penal en un número de 34.
- c) **Las contravenciones de tercera clase,** son reprimidas con multa de siete a catorce dólares de los Estados Unidos de América y con prisión de dos a cuatro días o con una de estas penas solamente, y están señaladas en el art. 606 del Código Penal en un número de 20.
- d) **Las contravenciones de cuarta clase,** están reprimidas con multas de catorce a veinte y ocho dólares de los Estados Unidos de América, y prisión de cinco a treinta días.
- e) **Las contravenciones ambientales,** en el Registro Oficial No. 2, del 25 de enero de 2000, con las reformas que constan en el Registro Oficial No. 635 del 07 de agosto de 2002, se instituyen las contravenciones ambientales en el Art. 607.1, las mismas que serán sancionadas con prisión de cinco a siete días y multa de

cuarenta y cuatro a ochenta y ocho dólares de los Estados Unidos de América y se refieren a los siguientes hechos:

- Contamine el aire mediante emanaciones superiores a los límites de los escapes de los vehículos;
- Acumule basura en la vía pública, en terrenos o en los frentes de las casas o edificios;
- Haga ruido por falta de silenciador de su vehículo o a través de equipos de amplificación a alto volumen que alteren la tranquilidad ciudadana; o,
- Arroje desperdicios o aguas contaminantes, destruya la vegetación de los parques o espacios verdes, en los casos en que tales actos no constituyan delito.⁶

Como podemos observar las contravenciones se diferencian de los delitos porque no afectan bienes jurídicos principales como el de la vida, la salud u otros, además producen menos impacto social, en algunos casos son irrelevantes, se castigan con penas leves y el proceso es más sencillo y rápido que la que se aplica a los delitos penales.

4.1.1.2. LOS DELITOS.

Existen en la actualidad muchas formas de concebir el delito y que conforme a la progresividad de la sociedad ha ido evolucionando, ya sea

⁶GARCÍA FALCONÍ, José.
<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2012/11/26/las-contravenciones>.

en su definición, como en las nuevas formas de comisión de los mismos. Es así que algunos autores conocidos y de gran trayectoria y aporte al derecho, conceptualizan al delito de la siguiente manera;

Para el autor Francisco Muñoz Conde en su obra Teoría General del delito, manifiesta “Desde el punto de vista jurídico, delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena.⁷”

Luis Jiménez de Azua en su obra “La Ley y el Delito” conceptualiza al delito como “El acto típicamente antijurídico y culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.⁸”

El autor Guillermo Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico Usual, revisado, actualizado y ampliado por Luis Alcalá, señala que etimológicamente “La palabra delito proviene del similar latino “delictum”, aun cuando en la técnica romana poseyera significados genuinos como, dentro de una coincidente expresión calificadora de un hecho antijurídico y doloso sancionado con una pena.⁹”

La definición de Carrara nace de la idea que es el fundamento de toda su doctrina: el delito no es una conducta, ni una prohibición legal; es un "ente jurídico", es la lesión de un derecho por obra de una acción u omisión humana.

⁷ MUÑOZ CONDE, Francisco, “Teoría General del Delito”, Tercera Edición, Editorial TEMIS S. A. 2010, Pág. 1.

⁸ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “Principios de Derecho Penal” “La Ley y el Delito” ABELEDO PERROT S.A., Editorial Sudamericana S. A. Buenos Aires Argentina. 1990, pag.206

⁹ CABANELLAS, Guillermo, Tomo III, Ob. Cit. pág. 58.

De los conceptos de los autores citados anteriormente, puedo decir que Delito, es un hecho de transgresión de una norma jurídica vigente establecida dentro de un territorio y por el cual conforme a la misma norma recibirá una sanción proporcional, en consideración de las circunstancias atenuantes, agravantes o eximentes de responsabilidad que hayan concurrido en el delito cometido y al tipo penal que corresponde, esto con el objeto de resarcir de alguna manera los daños ocasionados por la violación de dicha norma.

Antes de entrar de lleno a lo referente al delito, deben destacarse algunos aspectos inherentes a la materia, como son los sujetos del delito, los objetos del delito, las formas en que se manifiesta el delito, el desarrollo del delito, para así tener más nitidez en su comprensión.

4.1.1.2.1. Sujetos Del Delito.

Los sujetos del delito son aquellas personas que reciben las consecuencias de la ejecución de los actos antijurídicos, estos sujetos son: el sujeto activo y el sujeto pasivo.

4.1.1.2.1.1. Sujeto Activo.

El sujeto activo del delito para el tratadista Dr. Alfonso Zambrano Pasquel es “El titular de la conducta que lesiona o pone en peligro de lesionar un

bien jurídico protegido por el legislador.¹⁰

Me permito establecer un breve criterio en cuanto al sujeto del delito como la persona física que perpetra el delito, sin consideración de edad, sexo, color, religión, ideología política o condición social.

El tipo penal del delito exige que el sujeto activo tenga voluntad, imputabilidad y calidad específica.

4.1.1.2.1.1.1. **Voluntad.**

Guillermo Cabanellas define a la voluntad como; “El sustrato del acto jurídico; ya que solo el hombre por sus facultades intelectuales y espirituales, es susceptible de ser sujeto del derecho; unas veces por propio impulso, otras por quedar sometido a su órbita, por el constreñimiento a que su voluntad se ve sujeta, por conocer la situación o trascendencia de sus actos, sean acciones u omisiones.¹¹”.

Para otros autores como Manuel Ossorio, la voluntad es “La potencia o facultad del alma que lleva a obrar o a abstenerse. Acto de admitir o repeler algo....¹²”

Para el tratadista Carlos Creus; “La voluntad puede manifestarse en el mundo exterior mediante un hacer, que lo modifica, o mediante un no

¹⁰ ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso; Manual de Derecho Penal (Parte General), offset Graba, Guayaquil, 1984, Pág. 45

¹¹ CABANELLAS, Guillermo, Tomo VIII, Ob. Cit. pág. 422.

¹² OSSORIO, Manuel, Ob. Cit. Pág.788.

hacer, que lo deja tal como estaba. Según consideremos un hacer o un no hacer, nos hallaremos ante los delitos de acción o de delitos de omisión¹³.

A mi criterio la voluntad es una facultad propia del ser humano que le permite decidir y ordenar el querer hacer algo o no, es indispensable en el cometimiento del delito, especialmente en el sujeto activo quien es el que a través de sus actos va a modificar la realidad.

4.1.1.2.1.1.2. Formas de Manifestación de la voluntad.

La voluntad se manifiesta por acción y por omisión ilegítima, que ejercida por el sujeto activo, constituiría en un delito, seguidamente la conceptualizaremos:

4.1.1.2.1.1.2.1. Delitos de acción:

Para el autor Luis Jiménez de Asúa el acto es “Una conducta humana voluntaria que produce un resultado¹⁴”

El autor Francisco Muñoz Conde en su obra “Teoría General del Delito”, manifiesta “Se llama acción todo comportamiento dependiente de la voluntad humana. Solo el acto voluntario puede ser penalmente relevante y la voluntad implica siempre una finalidad. No se concibe un acto de la voluntad que no vaya dirigido a un fin u objetivo determinado. El contenido

¹³ CREUS, Carlos; Derecho Penal (Parte General); Editorial Astrea; Buenos Aires 1992, Pág. 177

¹⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis Ob. Cit., pag.110

de la voluntad es siempre algo que se quiere alcanzar, es decir, un fin. De aquí que la acción humana regida por la voluntad sea siempre una acción final, una acción dirigida a la consecución de un fin.¹⁵

Para el tratadista Carlos Creus los delitos de acción; “Son, pues aquellos que la acción típica se describe como una conducta activa, por la cual, en su configuración natural se muestra como un hacer.¹⁶”

“La acción no es solo un proceso causalmente dependiente de la voluntad, sino por su propia esencia, ejercicio de la actividad final. La finalidad obedece a la capacidad del hombre de prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias de su comportamiento causal y de conducir el proceso según un plan a la meta perseguida mediante la utilización de recursos¹⁷”.

Podemos palpar que la acción en la comisión, es el elemento que sustenta al delito, puesto que se lo define como un movimiento corporal y material ejecutado con el fin premeditado antes de cometer el delito con pleno conocimiento que la acción a ejecutarse es antijurídica y delictuosa; y las consecuencias que contrae esta.

4.1.1.2.1.1.2.2. **Delitos de Omisión:**

Para Creus los delitos de omisión; Por el contrario, son aquellos que los

¹⁵ MUÑOZ CONDE, Francisco, Ob. Cit. Pág. 9

¹⁶ CREUS, Carlos; Ob. Cit. Pág. 178

¹⁷ MONOGRAFIAS; <http://www.monografias.com/trabajos81/ejercicio-accion-penal-delitos-omisivos/ejercicio-accion-penal-delitos-omisivos3.shtml>

que la acción típica se describe como una conducta pasiva; desde el punto de vista natural la acción es un “no hacer”. Por tanto, si lo que se castiga es el no hacer, el mandato que se desconoce es el que impone un determinado hacer, o sea, en estos delitos el autor desobedece un mandato imperativo. El padre que no presta alimentos a sus hijos menores o incapacitados, desconoce el mandato que lo obliga a prestarlos, y comete así el delito de “omisión de deberes de asistencia familiar¹⁸”

Para el tratadista Guillermo Cabanellas; “Es la falta del que ha dejado de hacer algo conveniente, obligatorio o necesario en relación con alguna cosa. Es DOLOSA. La que no se debe a simple olvido, desidia o negligencia, sino que es voluntaria y dirigida a la producción de un resultado perjudicial para otro, que debía evitar o que se estaba obligado a impedir; en el primer caso sin riesgos para uno, y en el segundo, aunque fuere peligroso¹⁹”.

Francisco Muños Conde manifiesta “la omisión es la omisión de una acción que se puede hacer y, por eso mismo, está siempre referida a una acción determinada, cuya no realización constituye su esencia. No existe una omisión es sí sino, siempre y en todo caso, la omisión de una acción determinada²⁰”.

¹⁸ CREUS, Carlos; Ob. Cit. Pág. 179

¹⁹ CABANELLAS, Tomo V, Ob. Cit. pág. 672

²⁰ MUÑOZ CONDE, Francisco, Ob. Cit. Pág. 28

A mi criterio el delito por omisión consistente en la abstención de una actuación que constituye un deber legal, que si no se hace teniendo la obligación establecida por la ley de hacerlo, produce un efecto como en el parricidio la muerte de un pariente, por ejemplo asistir a un discapacitado o enfermo grave o a quien se encuentra en peligro manifiesto y grave.

4.1.1.2.1.1.2.2.1. Clases de Omisión:

El delito por omisión aparece de varias formas:

a) Delitos de omisión pura o propia.

“En los que se castiga la simple infracción, de un deber de actuar, sin más. Estos delitos de omisión pura equivalen a los delitos de simple actividad. Ejemplo dejar de promover la persecución y el castigo de los delincuentes²¹”.

Esta clase de omisión pura o propia, es la manifestación de no hacer algo que tenía el deber de hacer.

b) Delitos de omisión y resultado.

“En los que la omisión se vincula a un determinado resultado, con el que se conecta causalmente²²”.

Esta clase de omisión se desvincula al ser por sí mismo un autor de delito por omisión directa, pero en sí permite que un tercero cometa un delito por omisión sin hacer nada para evitarlo

²¹ MUÑOZ CONDE, Francisco, Ob. Cit. Pág. 30

²² *Ibidem*. Pág. 30

c) Delitos impropios de omisión, o de comisión por omisión.

“La omisión se conecta con un determinado resultado prohibido, pero en el tipo legal concreto, no se menciona expresamente la forma de comisión omisiva, constituyendo pues, un problema de interpretación dilucidar cuando la forma omisiva puede ser equiparada a la activa, que si se menciona expresamente en la ley. Ejemplo: dejar morir de hambre a un niño recién nacido, no está expresamente tipificado de los delitos contra la vida; sin embargo, todos admiten que dicha omisión debe ser equiparada a la acción de matar y conectada causalmente con el resultado muerte²³.

Esta clase de omisión es castigada directamente por el resultado que causó el no haber cumplido con el deber que tenía, mismo que al no hacerse se constituyó en un delito.

4.1.1.2.1.2. Sujeto Pasivo.

El sujeto pasivo del delito ha sido definido por los siguientes tratadistas así:

Para el tratadista José Manuel Gómez Benítez en su obra Teoría jurídica del delito, menciona que “El sujeto pasivo en la perpetración de un delito es quien sufre directamente la acción, es sobre quien recaen todos los actos materiales utilizados en la realización del ilícito, es el titular del derecho dañado o puesto en peligro²⁴”.

²³ MUÑOZ CONDE, Francisco, Ob. Cit. Pág. 30

²⁴ <http://www.diccionariojuridico.mx/?pag=vertermino&id=428>

Para el autor Carlos Creus; “Es la persona física, que sufre o soporta materialmente la acción que, como dijimos, no siempre es el ofendido por el delito y bien puede ocurrir, que no se haya desplegado sobre el dicha acción.²⁵”

El sujeto pasivo del delito, es la víctima, o aquella persona que recibe la consecuencia directa del acto antijurídico realizado por el sujeto activo.

4.1.1.2.2. Objetos Del Delito.

En el delito penal existen dos clases de objetos: el material y el jurídico.

4.1.1.2.2.1. Objeto Material:

“Es la persona o cosa sobre quien recae la ejecución del delito. Así, pueden ser sujetos pasivos, las cosas inanimadas o los animales mismos.²⁶”

Para el autor Carlos Creus; “El objeto material del delito es la cosa sobre la cual recae la acción, como modo de ataque al bien jurídico. A veces el objeto material coincide con el bien jurídico, en el sentido de que es la cosa, la que representa por si misma al bien jurídico o coincide con el mismo titular del bien jurídico, en el caso del homicidio el titular del bien

²⁵ CREUS, Carlos; Ob. Cit. Pág. 194

²⁶ <http://www.diccionariojuridico.mx/?pag=vertermino&id=428>

jurídico “vida” es a la vez el objeto del delito.²⁷”

A mi criterio el objeto material es principalmente el objeto al que daña la acción antijurídica, también suele ser el sujeto pasivo del delito o llamada también como la víctima contra quien se comete el delito de privación de la vida, el objeto material coincide con el sujeto pasivo, puesto que es la persona contra quien se comete el ilícito, es por ello que se identifican, pero que se diferencian en que el objeto material es el daño causado que afecta directamente al sujeto pasivo.

Ahora en cambio, cuando el daño recae directamente sobre una cosa, el objeto material lo será ésta. Por ejemplo, en el delito de daños el objeto material del delito será la cosa que se dañó, deterioró o destruyó.

4.1.1.2.2. Objeto Jurídico.

El Objeto Jurídico o Bien Jurídicamente Protegido es el bien tutelado por el Derecho mediante la amenaza penal. Es el bien o interés que está protegido por el Derecho, "lo que" la norma, mediante la amenaza de la pena, tiende a tutelar, a cuidar, de posibles agresiones.²⁸”

Es el interés jurídicamente tutelado por la ley. Esto es, que todos los bienes inherentes al hombre son protegidos por el Estado a través de la ley. Por ejemplo, en el delito de homicidio el objeto material lo es la

²⁷ CREUS, Carlos; Ob. Cit. Pág. 193

²⁸ MACHICADO, Jorge;

<http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/03/objeto-del-delito.html#sthash.7KP2TQBG.dpuf>

persona física y el objeto jurídico será la vida. Todos los delitos están jurídicamente protegidos.

4.1.1.2.3. Participación En El Delito.

“La participación implica la contribución en un hecho, esto es en un hecho que tiene varios autores. Su contenido material radica en auxiliar la comisión del delito mediante aportaciones, generalmente casuales que toma en consideración el autor del delito.

Suele hablarse de dos clases de participación. La participación material que se propicia auxiliando actos materiales a los autores y la participación moral que tiene lugar auxiliando, favoreciendo moralmente la comisión del delito. Serían partícipes materiales los cooperadores necesarios y los cómplices, mientras que el inductor serían partícipes morales.”²⁹

La participación es un delito que implica contribuir en el hecho punible por el autor, mientras que la autoría es principal, la participación es accesoria.

La participación en el delito se mide en cuanto a la calidad del sujeto activo, es decir al victimario en relación al tipo penal que configura el delito que se ha de cometer, esta participación se determina por la manera y el tiempo en que se realiza los hechos, la o las personas que se confabulan para la perpetración de un delito.

²⁹ <http://www.monografias.com/trabajos59/delito/delito.shtml>

Para el tratadista Carlos Creus “En el ámbito penal, el comportamiento del ser humano ya sea por su acción u omisión voluntaria o involuntaria, es el elemento fundamental de análisis dentro de todo proceso penal de juzgamiento. En los diferentes sucesos criminales, no siempre intervienen como elemento activo de la acción u omisión de la conducta típica, un solo sujeto sino por el contrario y con frecuencia intervienen varios sujetos en el cometimiento del crimen, siendo igualmente la participación de esta pluralidad de delincuentes diversa”³⁰.

En nuestro Código Penal Ecuatoriano establece responsabilidad penal a los:

- Autores
- Cómplices
- Encubridores.

4.1.1.2.3.1. Autores:

El escritor Guillermo Cabanellas define al autor como: “El sujeto activo del delito; y el que coopera a su realización como cómplice o autor moral.... 1.En lo penal. Cabe ser autor de tres maneras; a) por la materialidad de la ejecución; b) por la inducción (la inspiración o el estímulo) de la acción; c) por el efecto de la cooperación necesaria.³¹”.

³⁰<http://www.derechoecuador.com/utility/Printer.aspx?e=35673>

³¹ CABANELLAS, Guillermo, Tomo I, Ob. Cit., pág. 424

Para el tratadista Manuel Ossorio; “la autoría puede ser mediato o inmediato, según ejecute personalmente el acto delictivo, o que para la ejecución del mismo de valga de otro sujeto que no es autor, o no es culpable o no es imputable³²” .

Para el autor Francisco Muñoz Conde “Son autores quienes realizan el hecho delictivo por si solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven como instrumento.³³”

Básicamente los conceptos de los letrados antes citados se refieren a la autoría de manera general y aunque no la señalan a la autoría material y la intelectual, no dejan de referirse a quien por su mano comete un delito y de aquel que por consejo o por promesa de pago lo comete, de la misma manera nuestra Legislación así establece a la autoría:

El Código Penal Ecuatoriano “Art. 42.- Se reputan autores los que han perpetrado la infracción, sea de una manera directa e inmediata, sea aconsejando o instigando a otro para que la cometa, cuando el consejo ha determinado la perpetración del delito; los que han impedido o procurado impedir que se evite su ejecución; los que han determinado la perpetración del delito y efectuándolo valiéndose de otras personas, imputables o no imputables, mediante precio, dádiva, promesa, orden o cualquier otro medio fraudulento y directo; los que han coadyuvado a la

³² OSORIO, Manuel. Ob. Cit. Pág. 74

³³ MUÑOS CONDE, Francisco, Ob. Cit. Pág. 180

ejecución, de un modo principal, practicando deliberada e intencionalmente algún acto sin el que no habría podido perpetrarse la infracción; y los que, por violencia física, abuso de autoridad, amenaza u otro medio coercitivo, obligan a otro a cometer el acto punible, aunque no pueda calificarse como irresistible la fuerza empleada con dicho fin³⁴.

El autor es la persona que realiza el acto delictivo ya sea por su propia mano o por otra persona, son denominadas autores también los que cometen omisión o aquellas que procuran se cometa el delito sin impedirlo o aquellas que utilizan métodos para llegar al fin de cometimiento del delito. El autor puede realizar la conducta típica en forma directa o inmediata, o valiéndose de un tercero inimputable o no, en el caso de la derivación de autoría como autores materiales y autores intelectuales.

Los autores pueden ser:

4.1.1.2.3.1.1. Autor material:

Guillermo Cabanellas manifiesta que es autor material; “El que perpetra efectivamente un delito, con la ejecución de los actos externos que concretan el ataque a una persona o a un bien u otra lesión jurídica punible. En especial, se habla del autor material en los casos de desdoblamiento o dualidad por existir un autor intelectual.³⁵”

³⁴CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 42.

³⁵ CABANELLAS, Guillermo, Tomo I, Ob. Cit., pág. 424

Se puede colegir que en si la autoría material es ejecutada por la persona que realiza el acto delincuencia en este caso de dar muerte a la persona, es así que no se necesita necesariamente de un autor intelectual y de un autor material, puede ser el autor intelectual el mismo que comete el acto antijurídico de dar muerte a otra persona. La segunda subdivisión de la autoría se da en base del modo de la perpetración del delito, así:

a). Autor material directo:

Para el Dr. Alfonso Zambrano Pasquel, es autor material directo “cuando el sujeto actúa en forma inmediata o personal lo llamamos, como cuando Juan sustrae fraudulentamente una cosa ajena con ánimo de apropiación³⁶”.

En si el autor material directo es aquel que de forma instantánea y por su propia mano, sin mediar la utilización de objetos como armas de cualquier denominación o medios mecánicos o externos así mismo, para llevar acabo su acto delictivo.

b). Autor material indirecto:

Para el tratadista Pasquel el autor material indirecto “Es aquel que se vale de medios como por ejemplo, los mecánicos o animales, de suerte que su

³⁶ZAMBRANO, Pasquel Alfonso Prof. Dr. “Reflexiones Sobre la Teoría de la Participación”. http://www.alfonsozambrano.com/libros/manual_practica_ppenal.pdf

actividad no será objetivamente personal, sino mediando el uso de medios como los preindicados³⁷.

En cuanto a la utilización de materiales que ayudaran de manera fundamental para llevar a cabo la muerte de una persona, como con la utilización de venenos de origen orgánico químico o animal, o de la utilización de armas u otros objetos.

4.1.1.2.3.1.2. Autor intelectual.

El Dr. Alfonso Zambrano Pasquel en la revista judicial de la Facultad de Derecho de la Universidad de Guayaquil manifiesta “Es el sujeto que realiza el comportamiento típico valiéndose de un tercero que será el autor material, a fin de evitar equívocos, destacamos que el autor material debe ser sujeto imputable, esto es dotado de la capacidad genérica de comprender la ilicitud de su conducta aun cuando en la situación concreta pudiere encontrarse impedido de comprender la ilicitud del comportamiento, como cuando media un error de prohibición inducido por un tercero, que será el autor intelectual.³⁸”

Nos podemos dar cuenta que la autoría intelectual, va ligada de la autoría material, por cuanto el autor material, puede haber sido también autor intelectual, este autor se encarga del planeamiento o la confabulación en el cometimiento del delito, el autor intelectual también es llamado

³⁷Ibidem.

³⁸ZAMBRANO, Pasquel Alfonso. Ob. Cit.

promotor o instigador ya que este por medio de una promesa de pago o a cambio de un favor incita a la otra persona a cometer el delito.

4.1.1.2.3.2. Cómplices:

Guillermo Cabanellas define al cómplice en los siguientes términos: “El que sin ser autor, coopera en la ejecución de un hecho delictivo por actos anteriores o simultáneos, proporcionando a sabiendas ocasión, medios o datos que facilitan el delito o la falta. La participación del cómplice en el hecho delictivo es accesoria, secundaria; la complicidad exige participación en un delito, pero no cometido por el cómplice, sino por otra persona, además de un conocimiento de causa³⁹”.

El Código Penal Ecuatoriano establece la complicidad como: “Art. 43.- Son cómplices los que indirecta y secundariamente cooperan a la ejecución del acto punible, por medio de actos anteriores, o simultáneos.

Si de las circunstancias particulares de la causa resultare que el acusado de complicidad no quiso cooperar sino en un acto menos grave que el cometido por el autor, la pena será aplicada al cómplice solamente en razón del acto que pretendió ejecutar⁴⁰.”

La complicidad va enmarcada en cuanto la persona mantenga directa relación en la ejecución o coopere con el autor antes o en el mismo momento del crimen. Lo que no se puede enmarcar en el ámbito de la complicidad es el hecho de colabore o actué en calidad de cómplice con

³⁹ CABANELLAS, Guillermo, Ob. Cit., pág. 235.

⁴⁰CÓDIGO PENAL: Ob. Cit. Art. 43.

posterioridad la ejecución del delito, ello ya entraría en el campo del encubrimiento. La participación del cómplice en la ejecución del delito es parte importante, pero ellos solo son juzgados con una pena acorde a la colaboración en el delito y solo por el resultado de aquello, como regla general los cómplices reciben la mitad de la pena que se aplica a los autores del delito cometido.

4.1.1.2.3.3. **Encubridores:**

Guillermo Cabanellas en su diccionario jurídico de manifiesta: “Quien, con posterioridad a la infracción, oculta a los autores de un delito o a los cómplices del mismo, contribuye a disimularlo o se beneficia voluntariamente de aquél⁴¹”.

El Código Penal del Ecuador en el Art. 44, estipula que; “Son encubridores los que, conociendo la conducta delictuosa de los malhechores, les suministran, habitualmente, alojamiento, escondite, o lugar de reunión; o les proporcionan los medios para que se aprovechen de los efectos del delito cometido; o los favorecen, ocultando los instrumentos o pruebas materiales de la infracción, o inutilizando las señales o huellas del delito, para evitar su represión y los que, estando obligados por razón de su profesión, empleo, arte u oficio, a practicar el examen de las señales o huellas del delito, o el esclarecimiento del acto

⁴¹ CABANELLAS, Ob. Cit., pág. 450

punible, oculten o alteren la verdad, con propósito de favorecer al delincuente⁴²".

Puedo manifestar que el encubrimiento consiste en esconder o cubrir los rastros del delito y a las personas involucradas. El encubridor a diferencia del cómplice, no tiene participación directa ni indirecta en la ejecución del ilícito, más bien su actuación es posterior a la realización de los hechos delictivos, y se limita ya sea a esconder a los delincuentes, a ocultar los instrumentos utilizados, y alterando la escena del crimen y muchas veces, borrando de manera tal que impide el esclarecimiento de tales hechos, con el fin de favorecer al delincuente es decir que no pueda ser descubierto. Nuestra Legislación Penal Ecuatoriana prevé para el encubrimiento la cuarta parte de la pena que se les aplica a los autores del delito y claramente señala que no podría exceder en ningún caso de dos años

4.1.1.2.4. DEFINICIÓN DEL DELITO DE INFANTICIDIO.

Para tener una idea más acertada del tema a investigar, es preciso partir de una noción general, para ello es necesario saber que etimológicamente la palabra infanticidio, proviene de los vocablos latinos "infans" y "cedere" que significan, matar a un niño.

Guillermo Cabanellas, define al "Infanticidio: En sentido amplio, toda muerte dada a un niño o infante, al menor de siete años, y más especialmente, si es recién nacido o está muy próximo a nacer. Dentro de

⁴²CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 44.

la técnica penal, por Infanticidio se entiende la muerte que la madre o alguno de sus próximos parientes dan al recién nacido, con objeto de ocultar la deshonra, por no ser la criatura fruto de legítimo matrimonio.⁴³

Concuerdo con esta definición al tomar en cuenta el momento en que menciona que, puede cometer el delito de infanticidio no solo la madre, ni los abuelos maternos como lo determina el Código Penal del Ecuador, que pueden cometerlo los próximos parientes, ahí ya se deja de lado la circunstancia de deshonra que lo singulariza.

Para Manuel Ossorio, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, como; “La muerte de un niño naciente o recién nacido, llevada a efecto con actos positivos, por la madre ilegítimamente fecundada, con el fin de salvar su propio honor y de evitar inminentes sevicias.⁴⁴”

Para el Dr. Jorge W. German R., escritor de la revista judicial “Derecho Ecuador”, el delito de infanticidio, tiene que cometerse en el momento en que nace el niño o inmediatamente después del nacimiento, siendo la madre la autora principal quien actúa por diversos móviles principalmente por el de honor. El estado de recién nacido comienza cuando se inicia el parto y termina cuando el niño se ha adaptado a las condiciones extrauterina, es decir con circulación y respiración propia⁴⁵.

Actualmente el infanticidio implica una atenuación de la pena en favor de la madre autora o cómplice. Ello porque ha mediado un móvil: ocultar la

43. CABANELLAS, Guillermo, Tomo IV, Ob. Cit. pág. 404.

44 OSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”, “Prologo de Guillermo Cabanellas”, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires Argentina 1978. Pág. 378,379.

45 GERMAN R Jorge W./ www.derechoecuador.com

deshonra. Entre el infanticidio y el aborto no hay gran diferencia. En este, lo que se destruye es la criatura engendrada antes del comienzo de su alumbramiento; en aquel, en cambio, el acto delictivo se ejecuta después que el parto ha empezado o terminado.

El infanticidio es la muerte de un infante, entendiéndose como tal aquel que no ha cumplido siete años, de manos de su madre, de su padre o de ascendiente próximo. Esta significación tiene fundamento en los vacíos legales en torno a la edad del infante víctima de infanticidio, en la razón de la deshonra como motivo insuficiente para la atenuación de la pena y del sujeto activo del delito.

En si la definición que se ha enunciado para el delito de infanticidio es inadecuada, puesto que al ser determinantes, como es en el caso de lo que se alude como “recién nacido”, situación que nos acarrea la interrogante; ¿Hasta qué tiempo un niño puede ser considerado como tal?; pues existe un vacío en cuanto a la edad del infante, sujeto pasivo del delito de infanticidio. Y el honor al que se refiere el mencionado autor en la actualidad ya no es un motivo ni siquiera coherente para singularizar el delito de infanticidio. Incluso se define la infancia de algunas maneras, así, por ejemplo:

Guillermo, Cabanellas en su, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual define a la infancia como el “Periodo Inicial de la vida, comprendido desde

el nacimiento, hasta los siete años, en los que se adquiere, más o menos realmente, el llamado uso de razón.⁴⁶

Mientras que para el tratadista Manuel Osorio la infancia es la “edad del niño desde que nace hasta los siete años, esto afecta en sentido negativo a la capacidad civil y en el excluyente a la responsabilidad penal.⁴⁷”

A mi criterio el delito de infanticidio es el delito de muerte de un infante, por lo tanto debería establecerse como límite de edad para la configuración de este delito, el periodo desde que ha nacido hasta los siete años y no como actualmente algunos tratadistas lo relacionan únicamente al recién nacido, dejando a los demás infantes fuera de esta denominación, dejándolos totalmente vulnerables ante la trasgresión de sus derechos. El infanticidio es una figura que se ha establecido desde los principios de la civilización y que se ha venido cometiendo de algunas maneras de acuerdo a la progresividad de la sociedad que actualmente necesita una renovada manera de concebir este delito.

En cuanto a la reincidencia en el caso del delito de infanticidio, puede generarse por un cien números de circunstancia entre las que se puede rescatar, la mínima punibilidad que se le aplica, caso que necesariamente puede incidir no solo en la reincidencia, sino también en la peligrosidad de los sujetos activos y la inseguridad a la que se expone a la sociedad al producirse una inadecuada, inconclusa e incorrecta rehabilitación de la

⁴⁶ CABANELLAS, Guillermo; Ob. Cit., pág. 403

⁴⁷ OSORIO, Manuel. Ob. Cit., Pág. 378.

persona que ha delinquido, puesto que una persona que ha quitado la vida de un miembro de su familia y que no ha recibido la atención necesaria, podría volver a delinquir victimando a cualquier persona.

4.1.1.2.5. DEFINICIÓN LEGAL DEL DELITO DE INFANTICIDIO.

El Art. 453 del Código Penal Ecuatoriano lo define como un delito contra la vida de las personas y lo caracteriza de la siguiente manera: “La madre que por ocultar su deshonra, matare al hijo recién nacido, será reprimida con la pena de reclusión menor de tres a seis años. Igual pena se impondrá a los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometieren este delito⁴⁸”.

La deshonra de la madre durante mucho tiempo se ha convertido en la característica principal del infanticidio, y por esta situación se ha considerado una pena atenuada, cuando la mujer sea honorable, se nos viene a la mente un cien número de interrogantes como por ejemplo; ¿A criterio de quien queda la honorabilidad de las personas?; ¿Es la honra de las personas motivo suficiente atenuar la pena?; ¿A dónde quedan los derechos que nos garantiza la Constitución de la República?

⁴⁸CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 453.

4.1.1.2.6. ETIMOLOGÍA DE LA PALABRA PARRICIDIO.

4.1.1.2.6.1. PARRICIDIUM.

“En el primitivo Derecho de Roma, el homicidio perpetrado contra cualquier hombre libre. Posteriormente, el parricidio actual, toda muerte dada al padre y a otros parientes muy cercanos. La muerte del hijo se estimó lícita durante siglos, en virtud del “jus vitae et necis” del pater familias”.

- “Fraternum Parricidium”; Fratricidio.
- Parricidium Improprum; Parricidio Impropio, contra pariente próximo, que no sea el padre ni la madre.
- Parricidium Proprium; Parricidio propiamente dicho; La muerte criminal dada al padre e incluso a la madre⁴⁹.

A esta mención histórica puedo deducir que el delito de Parricidio proviene de épocas primitivas por su misma condición inhumana y despiadada, por cuanto el padre tenía el derecho de dar vida y de quitársela cuando este consideraba que había cometido alguna falta como una especie de castigo, en ese tiempo el parricidio no era un delito, más bien era un derecho y precisamente el jus vitae et necis significa “derecho de vida y de muerte”.

⁴⁹ CABANELLAS, Guillermo, Tomo VI, Ob. Cit., pág. 107

4.1.1.2.7. DEFINICIÓN DEL DELITO DE PARRICIDIO:

El parricidio es concebido por algunos autores como:

Guillermo Cabanellas define al delito de infanticidio como: “La muerte criminal dada al padre, en el más ingrato de los pagos, por darle la vida a quien, se la había dado al agresor. Por extensión, muerte punible de algún íntimo pariente, en la variedad que ahora se concreta:

1. Especies. Con propiedad idiomática, pero con unificación codificada, el parricidio comprende estas clases: a) matricidio o muerte dada de la madre; b) el filicidio, privación delictiva del hijo o hija; c) sin denominaciones especiales, la muerte inexcusable de los abuelos y ascendientes más remotos y de los nietos y ulterior descendencia; d) el homicidio de cualquier pariente por afinidad en línea recta; el conyugicidio, con la variedad de uxoricidio, si la muerte es dada por el marido a la mujer; f) el fratricidio o muerte violenta dada a hermano o hermana, aun cuando esta forma de parricidio, se haya borrado de las legislaciones actuales; g) el homicidio de cualquier pariente, incluso sobrino o tío, en concepto por demás severo de la familia.⁵⁰”

El parricidio es un homicidio agravado, por el vínculo de parentesco que existe entre el sujeto activo o victimario y el sujeto pasivo o víctima, pero

⁵⁰ CABANELLAS, Guillermo, Ob. Cit. Pág. 106.

se constituye como tal cuando el sujeto activo conoce de ese vínculo de parentesco.

El Código Penal Ecuatoriano, define al delito de parricidio de la siguiente manera. Art. 452.- “Los que a sabiendas y voluntariamente, mataren a cualquier ascendiente, o descendiente, cónyuge o hermano, serán reprimidos con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años⁵¹”.

Nuestro Código Penal especifica a los sujetos activos y pasivos que configuran el delito de Parricidio, así en relación a la definición de Guillermo Cabanellas, actualmente se considera la muerte de un íntimo pariente, mientras que el Código Penal establece a los ascendientes, descendientes, al cónyuge o a los hermanos, en cuanto a los límites del grado de parentesco entre ascendientes y descendientes, se tomará en cuenta el cuarto grado de consanguinidad que menciona el Código Penal en el Art. 31, en el que se manifiesta; “ Se reputará como circunstancia agravante de la infracción, el hecho de ser la víctima cónyuge, conviviente, pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, o ser ascendiente o descendiente del ofensor⁵²”.

Si la muerte es dada a otro pariente que se encuentra en un grado superior al mencionado, este cometerá homicidio y se le aplicará la pena establecido para ello.

Así Código Civil del Ecuador en el Art. 22 “Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el

⁵¹ CÓDIGO PENAL: Ob. Cit. Art. 452.

⁵² CÓDIGO PENAL: Ob. Cit. Art. 31.

nieto está en segundo grado de consanguinidad en línea recta con el abuelo; y dos primos hermanos, en cuarto grado de consanguinidad en línea colateral.

Cuando una de las dos personas es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea recta; y cuando las dos personas proceden de un ascendiente común, y una de ellas no es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea colateral o transversal⁵³.

El parentesco por consanguinidad en el parricidio, en si se refiere al vínculo sanguíneo; En el caso de la ascendencia, la muerte del padre en manos de su hijo o de este tronco a su abuelo; y En el parentesco por la descendencia es la muerte dada por un padre al hijo o al nieto. En los delitos contra la vida como el homicidio, este vínculo consanguíneo constituye en una agravante que en sí lo transforma en parricidio.

4.1.2. LA REINCIDENCIA.

Posteriormente al cometimiento de un delito, es necesario conceptualizar a la reincidencia:

Para el tratadista, Eugenio Raúl Zaffaroni, en su obra Manual de Derecho Penal, Parte General, sexta edición, manifiesta la reincidencia “la comisión de un nuevo delito, debe ser posterior al cumplimiento de la

⁵³CÓDIGO CIVIL: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador, 2009. Art. 22.

pena, no bastando una segunda condena por delito cometido antes de la condena a la pena cumplida.⁵⁴”

Para el autor Aníbal Guzmán, reincidir significa “volver a cometer un hecho prohibido. En el campo penal, quiere decir recaer o incidir, en la conducta delictiva o quebrantamiento de la norma penal.⁵⁵”

El escritor Luis Jiménez de Asúa menciona “Un hombre puede cometer varios delitos. Unas veces un mismo propósito los liga, bien porque el mismo acto constituye varias figuras del delito (concurso ideal) o bien que uno de ellos sea medio para cometer el otro o se hallen relacionados entre sí como antecedente a consiguiente (delitos conexos) más en otros casos, el individuo delinque varias veces sucesivas, recae en la comisión de delitos: entonces se dice que hay, o concurso real y reiteración, o reincidencia.⁵⁶”

La reincidencia es una agravante de la pena y su consecuencia es la aplicación directa del máximo de la pena sin otras consideraciones, o el incremento de la pena según el caso. Algunos autores discrepan en cuanto al significado de la reincidencia, el primer frente lo concibe como aquella que se produce inmediatamente al cometimiento de otro delito del

⁵⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General, Sexta Edición, Primera Reimpresión, Sociedad Anónima, Editora Comercial, Industrial y Financiera Tucumán, Buenos Aires Argentina, 2002. Pág. 720.

⁵⁵ GUZMÁN LARA Aníbal, Diccionario Explicativo de Derecho Penal Ecuatoriano”, Tomo II. Editorial “Época”. 1977. Pág. 231.

⁵⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Ob. Cit. pag.535.

mismo tipo penal; Y el segundo afirma que la reincidencia se da cuando el autor ya ha cumplido una sentencia por un primer delito del mismo tipo.

Nuestra legislación Penal en el Art. 77 manifiesta claramente qué; “Hay reincidencia cuando el culpado vuelve a cometer un delito después de haber cometido uno anterior por el que recibió sentencia condenatoria”.⁵⁷

Conforme a lo que dispone nuestra Legislación Penal, la reincidencia comprende a él cometimiento de delitos, sujetándose a la regla de que será reincidente cuando la persona haya recibido una sentencia condenatoria por el delito cometido y la haya cumplido, consecuentemente posterior a este, el siguiente delito que aquel cometa ya se lo considera reincidente.

4.1.2.1. Clases de Reincidencia.

En la reincidencia según el tratadista Luis Jiménez de Asúa, en su obra denominada “Principios de Derecho Penal”, “La Ley y el Delito” establece dos clases de reincidencia:

- **“Reincidencia Genérica:** Cuando basta que se haya cometido un nuevo delito, sin importar que éste sea del mismo tipo que el delito anterior, por el cual el sujeto fue condenado.

⁵⁷CÓDIGO PENAL: Ob. Cit. Art.77.

- **Reincidencia Específica:** Cuando se produce en delitos de la misma clase o de la misma calidad que el delito por el cual fue condenado anteriormente”⁵⁸

En cuanto a la clasificación establecida por el tratadista mencionado anteriormente, puedo manifestar que se toma en cuenta también a la simple perpetración de delitos cualquiera sea su clase como reincidencia genérica, basta tan solo la trasgresión de la norma. Todas estas formas de reincidencia apreciadas deben ser tomadas en cuenta en el momento del juzgamiento y la apreciación de la reincidencia en la comisión de los delitos para la aplicación de las penas de acuerdo a la gravedad.

4.1.3. LA INSEGURIDAD JURÍDICA.

La seguridad jurídica es parte importante para el desarrollo armónico de la sociedad, que muchas veces se encuentra contrariado por la falta de protección o ineficacia de la normativa, algunos tratadistas definen a la seguridad jurídica como:

Polo Bernal la define, como “el beneficio del reinado del derecho, ella exige la adecuación de la ley a los mandatos constitucionales, la imparcialidad y buena organización de la justicia, el cumplimiento del orden constitucional y legal de cualquier acto de autoridad⁵⁹”

Para el tratadista Ramón Reyes Vera “La seguridad jurídica es considerada como la garantía de promover en el orden jurídico: la justicia

⁵⁸ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Ob. Cit. Pág.539

⁵⁹ POLO Bernal, Efraín, “Breviario de garantías constitucionales”, editorial Porrúa, primera edición, México, 1993, p.21

y la igualdad en la libertad y procurando que este responda a la realidad social en cada momento.⁶⁰

A mi criterio la seguridad jurídica es una convicción de serenidad, tranquilidad, seguridad integral del estado físico de la persona, protegido y garantizado por el cuerpo normativo vigente, como parte del ordenamiento social que permite a las personas circular con libertad, ayuda también a limitar el poder de los gobernantes. Ahora la Inseguridad Jurídica genera todo lo contrario a la seguridad jurídica, es decir, angustia, miedo, desprotección, de la normativa y de la propia inadecuada ejecución de esta, la inseguridad jurídica provocada por los vacíos legales en el delito de infanticidio, y la inconstitucionalidad de la normativa vigente, propicia un ambiente de desprotección de los derechos de los ciudadanos, que se ven amenazados por la delincuencia y la perpetración progresiva de crímenes contra la vida, estos cometidos por personas particulares a la víctima, pero la situación empeora cuando el crimen es cometido por miembros de la propia familia. Esta es la realidad de nuestro país que aun contiene normativa obsoleta, es posible que en épocas pasadas haya sido bien concebida y no hayan adolecido de vacíos jurídicos, mas ahora debido a e desarrollo de nuestra sociedad, también la delincuencia y la manera de perpetración de crímenes y ha ido evolucionando, de tal manera que la tipificación se ha vuelto inconclusa,

⁶⁰ REYES VERA Ramón, los derechos humanos y la seguridad jurídica, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/37/pr/pr24.pdf>.

de tal manera que la reforma al delito de infanticidio es extremadamente necesaria y urgente.

4.1.4. ALARMA SOCIAL.

Todo delito produce una alteración en el seno de la comunidad, una conmoción en el equilibrio de las fuerzas que coexisten en toda organización fundada, sobre el principio del acatamiento a un orden legal y del respeto a una autoridad que lo imponga.

La lesión a un bien que la sociedad protege con el apoyo del derecho abre la duda acerca de la idoneidad y suscita el escepticismo respecto de la eficacia de la fuerza que lo sostiene. La aplicación de la pena no logra borrar este efecto mediato que es constante

La secuela del delito, la pena se presenta como un remedio tardío porque es un castigo por un daño ya inferido; represión para quien ya ha delinquido; reacción que confiesa cierta esterilidad en el solo prestigio de la ley y en la fuerza coactiva de la amenaza sancionatoria. Esta alarma social es un daño universal que va implícita a la esencia de todos y de cualquier delito- consumado a un tentado- y que funda su trascendencia en una posibilidad de repetición.⁶¹”

La alarma social o conmoción social viene articulada a los delitos, pero la alarma social que generan los delitos contra la vida, provoca una serie de

⁶¹ GOLDSTEIN, Raúl, Ob. Cit. Pág. 38

consecuencia, como ya lo mencionamos cuando hablábamos de la inseguridad, y como es lógico los delitos de muerte generan miedo, intolerancia, y una serie de consecuencia que se agrava con la caracterización o el tipo de cada delito, así los delitos de parricidio, es cometido por parientes ya sea ascendientes o descendientes, el cónyuge o los hermanos, la alarma social que produce este delito es trascendental, pues se supone que la familia es la célula fundamental de la sociedad y en ella se fomentan valores, como el respeto, amor, obediencia, protección, el cuidado, incluso en ella se forma la personalidad de cada uno de los integrantes, y la inseguridad que genera es mayúscula, aún más el delito de infanticidio que es la muerte de un ser indefenso, que no ha cometido daño alguno y que aun así su vida sea tomada como algo irrelevante. La reforma que debe incrementarse en cuanto a este delito es necesaria, pues la alarma social que produce es gigantesca, causando una grave perturbación y desconcierto en la sociedad.

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. DELITO DE INFANTICIDIO.

4.2.1.1. BREVE RESEÑA HISTÓRICA DEL INFANTICIDIO.

“En los períodos Paleolítico y Neolítico, se encuentran evidencias de muerte de recién nacidos a manos de progenitores o del clan, teniendo un origen en el canibalismo, ritos de sacrificio y guerras tribales, en las cuales el fallecido resultaba ser el más débil, el recién nacido⁶²”.

“La práctica del infanticidio ha tomado muchas formas. El sacrificio de niños a fuerzas sobrenaturales, Independientemente de sus causas, a través de la historia el infanticidio ha sido común. Así: El infanticidio ha sido practicado en todos los continentes y por gente de todos niveles de complejidad cultural, desde los cazadores nómadas hasta nuestros propios ancestros. Más que una excepción, ha sido la regla⁶³”.

“Un método típico de infanticidio en la antigua Europa y Asia era simplemente abandonar al infante, dejándolo que muera por expósito. En las tribus de Oceanía el infanticidio se llevaba a cabo por medio de sofocar al infante, mientras que en la Mesoamérica prehispánica y el incario se realizaba mediante el sacrificio⁶⁴”.

⁶²MONOGRAFIAS. <http://www.monografias.com/trabajos90/infanticidio-analisis-doctrinal-critico-y-soluciones-jurisprudenciales/infanticidio-analisis-doctrinal-critico-y-soluciones-jurisprudenciales.shtml>

⁶³ WIKIPEDIA, “Enciclopedialibre” <http://es.wikipedia.org/wiki/Infanticidio>.

⁶⁴ WIKIPEDIA. Ibidem.

“La práctica del infanticidio ha tomado muchas formas. El sacrificio de niños a deidades o fuerzas sobrenaturales, tal como el practicado en Cartago, es sólo el caso más sonado del mundo antiguo. Independientemente de sus causas, a través de la historia el infanticidio ha sido común⁶⁵”.

“En la Edad Media fue practicado en una escala gigantesca y con absoluta impunidad, señalada por los escritores con la más frígida indiferencia. A finales del siglo XII, las mujeres romanas tiraban a sus recién nacidos al Río Tíber incluso a la luz del día. La práctica ha llegado a ser menos común, pero continúa en áreas de extrema pobreza y sobrepoblación, como China y la India. Los neonatos de sexo femenino, en el pasado y en el presente, son particularmente vulnerables: un factor en el femicidio⁶⁶”.

Debemos tomar en cuenta que en consecuencia, la práctica de infanticidios, empezaron en la antigüedad, y se los cometía en todas las clases sociales y todos los países del mundo, puesto que los arqueólogos han encontrado fósiles de niños, con muestra de torturas, señales de canibalismo, incluso muestras de incineraciones en rituales ya sea como un sacrificio a sus dioses o por creencias. Actualmente se comete estos actos como control de la natalidad, cuando los niños nacen con deformaciones severas, o por motivos como la economía en países

⁶⁵<http://clubensayos.com/Temas-Variados/Infanticidio/833498.html>.

⁶⁶ <http://www.13t.org/decondicionamiento/forum/leermas.php?p=7272&t=1378>.

pobres y poco desarrollados. Hace algunos años era una práctica aceptada en varias culturas. También se practica de manera oculta en varias áreas del mundo, estos delitos se han venido incrementando, y cada vez se cometen de las maneras más inhumanas, situación preocupante, debido a que actualmente existen normas nacionales e incluso de organismos extranjeros como por ejemplo la Convención Interamericana de Derechos Humanos, la Convención del Niño y muchas otras que garantizan los derechos de las personas, dentro de este, el derecho a la vida, estableciendo penas a cada una de los delitos que atentan contra la misma, y aun así se siguen cometiendo.

4.2.1.2. MODOS DE COMISIÓN DEL INFANTICIDIO.

En cuanto a los modos de comisión del delito de infanticidio, podemos rescatar el criterio de tratadistas como; Carlos Creus que en su libro de Derecho Penal, en su capítulo, “Delitos contra las personas”, quien afirma en cuanto a los modos de comisión de los delitos, que: “Como el homicidio la acción del infanticidio puede asumir formas de actividad o de omisión (comisión por omisión)⁶⁷”

Así mismo el Código Penal del Ecuador, en el Art. 12.- Comisión por omisión.-“No impedir un acontecimiento, cuando se tiene la obligación jurídica de impedirlo, equivale a ocasionarlo”⁶⁸.

⁶⁷CREUS, Carlos. Ob. Cit., Pág.25

⁶⁸ CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 12.

A mi criterio los delitos penales, se cometen por omisión cuando se configura el delito por el hecho de haber dejado de hacer algo o no se hizo lo que debió hacerse, por ejemplo cuando la madre o los abuelos maternos del niño tienen ante sus ojos al niño asfixiándose con el cordón umbilical, con las cobijas o cerca de caer de algún lugar y no hacen nada para salvarlo pudiendo hacerlo. Y este delito se realiza por comisión cuando la madre o abuelos maternos del niño, tienen la firme y premeditada y determinante intención de causar la muerte del infante, con el fin de ocultar la deshonra de la mujer a sabiendas que el acto delictivo está penado.

4.2.1.3. RAZONES DEL MODO DE COMETIMIENTO DEL DELITO DE INFANTICIDIO.

El modo del cometimiento del delito puede incrementar o reducir la pena, en cuanto pueden constituir en atenuantes o agravantes, así menciona el autor Carlos Creus; “Cuando actúo el agente, la ley agrava el homicidio cuando se realiza con ensañamiento, alevosía, insidia o en concurso con otros agentes”⁶⁹.

Y si al infanticidio se lo considera un homicidio atenuado se ejecuta las mismas agravantes para el delito mencionado, particularmente si se considera que este delito se comete contra un ser humano en total indefensión. Este delito puede ser cometido por razones como:

⁶⁹CREUS Carlos, Derecho Penal. Ob. Cit. Pág. 26.

4.2.1.3.1. Ensañamiento:

Objetivamente requiere que la agonía de la víctima signifique para ella un padecimiento no ordinario e innecesario, el caso concreto, sea por el dolor que se hace experimentar, sea por la prolongación de ella⁷⁰.

Es el padecimiento no-ordinario e innecesario provocado por la madre o los abuelos maternos contra la víctima, en este caso el infante, sea por el dolor que se le hace experimentar o por la prolongación de su agonía de acuerdo a los medios utilizados para lograr la muerte del infante, no es meramente necesario que se dé un gran daño externo, como golpes, bastaría que se realice un corte mínimos en un en un sitio vital por ejemplo un pequeño corte en una vena sanguínea, o de miembros que de no haber recibido atención muera por desangramiento o por una infección, o por daño en órganos vitales como el corazón, o los pulmones por una exposición a temperaturas bajas, etc. Y no precisamente debe concurrir una tendencia sádica como la realización de un ritual religioso o que el victimario goce con la prolongación del sufrimiento o la intensidad del dolor. Algunas veces es inaceptable la acción cometida para realización de su delito, pero el hecho innecesario de causarle mayor sufrimiento y dolor, constituye un agravante.

4.2.1.3.2. Alevosía:

La alevosía como agravante del delito de infanticidio se constituye

⁷⁰ *Ibidem*. Pág.26

básicamente según Guillermo Cabanellas; "Hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra la vida, empleando medios, modos o formas en la ejecución que tiendan directa y especialmente a asegurarla, sin riesgo para su persona que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido"⁷¹.

Para el tratadista Carlos Creus es "el delito a traición y sobre seguro"⁷². Posemos acotar que constituye traición, el aprovechamiento del estado de indefensión de la víctima ante el poder del victimario, en este caso la madre del menor y los abuelos maternos, y, el actuar sobre seguro es el actuar a sabiendas de que la víctima no va a reaccionar ni pueda defenderse.

Sostengo que la indefensión de la víctima es una característica fundamental en el cometimiento de los delitos de infanticidio, la víctima no puede poner resistencia ante las acciones del sujeto activo del delito, puesto que es una persona indefensa en todos los sentidos ya sea por su edad o el no poseer la capacidad mental y física para darse cuenta del peligro en que se encuentra. Y si el infante pudiera resistirse en una mínima forma sigue operando la alevosía como una agravante al delito.

4.2.1.3.3. Venenos y procedimientos insidiosos:

La utilización de veneno debe ir de la mano de las acciones

⁷¹ CABANELLAS, Tomo I, Ob. Cit., pág. 58.

⁷² CREUS, Carlos. Ob. Cit. Pág.27.

malintencionadas de los sujetos activos del delito, estos dos componentes constituyen como lo manifiesta el tratadista Creus en su obra, en “una agravante determinada por las menores defensas de la víctima ante la insidia que constituye de particulares medios...⁷³”.

La palabra “Veneno”, proviene del latín venēnum, “Un veneno es cualquier sustancia química dañina, ya sea sólida, líquida o gaseosa, que puede producir una enfermedad, lesión, o que altera las funciones del sistema digestivo y reproductor cuando entra en contacto con un ser vivo, incluso provocando la muerte. Los venenos son sustancias que desencadenan o inhiben una reacción química, uniéndose a un catalizador o enzima más fuertemente que el reactivo normal.”⁷⁴

Podemos entender como veneno en sentido general a las sustancias ajenas al organismo que introducidas al cuerpo humano generan consecuencias graves que muchas veces ocasionan la muerte.

También manifiesta Creus que; “No es suficiente la transformación química, como modo de operar de la sustancia, en orden de la letalidad, para que la administración del veneno sea típica, en el sentido de la agravante, porque esta se apoya básicamente en la insidia de su administración.”⁷⁵”.

⁷³ CREUS, Carlos, Ob. Cit. Pág.30

⁷⁴ WIKIPEDIA. <http://es.wikipedia.org/wiki/Veneno>

⁷⁵ CREUS, Carlos. Ob. Cit. Pág.31

Puedo manifestar que solo se considera una muerte agravada del infante, cuando ha sido resultado de la intención de matar, y no constituye como tal el envenenamiento por un error en el momento de administrar alimento al infante, de ser así se constituiría en un homicidio involuntario, por lo que la insidia y el veneno tienen que estar presentes en la fundamentación de la agravante del delito de infanticidio, puesto que al conocer el daño que va a producir al infante el veneno administrado por el sujeto activo, lo administra y la insidia en el infanticidio cometido por este móvil es mayor puesto que los infantes ignoran los objetivos de aquel al introducir este tipo de sustancias.

4.2.1.3.4. Concurso de agentes:

El concurso de agentes, básicamente es el grado de participación que mantienen las personas que han participado en el delito, el tratadista Carlos Creus sostiene que: “La agravante requiere algo más que la simple participación, en la muerte de la víctima que subjetivamente se satisface con la convergencia intencional de los unos, respecto de la acción de los otros. Es necesario que se trate de un concurso premeditado.⁷⁶”

Es necesario acotar que el simple hecho de que se cometa el delito de infanticidio con la participación de varios agentes ya sea como coautores o como cómplices ya constituye en una agravante mayor, puesto que si la víctima con el asecho de una persona como su victimario tienen menos

⁷⁶ *Ibíd.* Pág. 33.

posibilidades de defensa, su situación de indefensión sobresale mayormente, pero lo que en si los encierra en este llamado concurso de agentes es la premeditación o planeamiento del delito, como la cooperación de estos para llevarlo a cabo.

4.2.1.3.5. Precio o promesa remuneratoria:

Tiene por objeto la comisión de un delito y la retribución para quien comete el delito de infanticidio, para Creus el precio o remuneración, “se retribuye con dinero o bienes apreciable en dinero⁷⁷”.

A mi criterio el precio o promesa de pago, en la muerte de un infante, incrementa el resultado del delito, en cuanto a la peligrosidad del ejecutor de este para la sociedad, esta figura versa en similitud a los autores intelectuales del delito, quienes serían las personas que paguen el precio o remuneren a la persona que ejecutaría el acto de muerte (un tercero).

4.2.1.4. LEGITIMIDAD DE LA ATENUACIÓN DEL TIPO POR EL MÓVIL DEL DELITO DE INFANTICIDIO:

4.2.1.4.1. El Honor.

El móvil de la atenuación de la pena del delito de infanticidio es el honor y para una mejor comprensión la conceptualizaremos:

El autor Raúl Goldstein menciona “El honor es la cualidad moral que nos induce al más severo cumplimiento de nuestros deberes respecto del

⁷⁷ CREUS, Carlos. Derecho Penal Ob. Cit. Pág. 34.

prójimo y de nosotros mismos. El hecho de ser considerados por otros, y de considerarse a sí mismo, en el comportamiento y conducta general, conforme de las normas aceptadas de honestidad, sinceridad, rectitud, etc., estado que suele ir acompañado del sentimiento de la propia estimación. El honor es el bien jurídicamente tutelado por la serie de disposiciones legales que castigan la calumnia, la injuria y la difamación.⁷⁸

Para Guillermo Cabanellas el honor es “Es la cualidad moral que lleva al más severo cumplimiento de los deberes respecto del prójimo y de uno mismo.⁷⁹”

La atenuante a la pena que recibe el delito de infanticidio es por el motivo de salvaguardar el llamado “honor de la madre”, este es un bien jurídico de naturaleza inmaterial y puede ser considerado desde un doble punto de vista: subjetivo y objetivo.

a) Honor subjetivo:

Es la "autovaloración", la "propia estimación"; es decir, el juicio que cada uno de nosotros, se forma de sí mismo. Soler expresa que el honor subjetivo puede ser considerado "como una autovaloración, es decir, como el aprecio de la propia dignidad, como el juicio que cada cual tiene de sí mismo en cuanto sujeto de relaciones ético sociales⁸⁰".

⁷⁸ GOLDSTEIN, Raúl, Ob. Cit., Pág.39

⁷⁹ CABANELLAS, Guillermo, Tomo IV Ob. Cit., pág. 302

⁸⁰ http://www.todoiure.com.ar/monografias/mono/penal/El_honor_como_bien_juridico.htm

b) Honor objetivo:

“Es lo que se denomina "reputación"; es decir, la valoración que los demás hacen de nosotros a través de nuestra conducta real o aparente⁸¹”.

Mi criterio referente a las citas precedentes, es que, el honor de una persona es dado desde dos puntos de vista, el primero es dado por la autocrítica, es decir de la manera como concebimos nuestro propio comportamiento ante la sociedad, y el segundo desde el punto de vista social, es decir, la apreciación de la sociedad en cuanto a nuestro comportamiento.

Nuestra Constitución en el art. 66 numeral 18 garantiza el derecho al honor y el buen nombre, pero este derecho no puede interponerse ante el derecho a la vida, no se puede valorar más el honor cuando se atenta contra la vida de una persona y mucho menos el de un menor que es totalmente vulnerable e indefenso.

Como podemos palpar, esta tipificación penal es, inhumana, desajustada, discriminatorio y por tanto inconstitucional sólo se ha logrado justificar la crueldad de la madre que mata a su propia prole. La ley ha convertido a los recién nacidos en mártires del honor de sus madres. Esta norma debe ser expulsada del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

⁸¹ *Ibíd.*

La Legislación atenúa el infanticidio, en razón del móvil de deshonra de la madre que se ha embarazado ilegítimamente. Es decir que la honra se protege más que la vida, la Legislación Ecuatoriana cataloga al honor sexual como un bien prevaleciente a la vida del recién nacido, de manera tal que atenúa el delito sin punir de manera más severa este repugnante hecho que conmociona la sociedad. En ésta disputa entre el derecho a la vida del neo nato y el derecho a la honra sexual de la madre, indudablemente es lógico concluir con una escala de derechos en la que la vida se encuentre en la cumbre de aquellos que como la honra no deberían ni siquiera considerarse superiores.

La norma penal del Art. 453 del código Penal Ecuatoriano protege el derecho a la honra sexual de la madre limitando la protección de la vida del neonato, olvida un hecho sustancial que incluso la Corte Interamericana de Derechos Humanos consideró “El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón de dicho carácter, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo.⁸²” En todos los escenarios jurídicos y la mayoría de países que se encuentran suscritos a la Declaración Universal de Derechos Humanos, dan un valor incalculable a la vida del ser humano desde que es concebido. Así en el artículo 4. Del Derecho a la Vida, numeral 1 manifiesta: “Toda persona

⁸²CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS; “Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya VS. Paraguay”. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Párr. 152-153.

tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente⁸³.

La carta Magna que nos rige, en el Art. 66, numeral primero, “garantiza el derecho a la vida” incluso menciona que no habrá pena de muerte, con ello se pretende que por ningún motivo nadie puede privar de esta a ninguna persona, en caso de que sean violentada, se prevé penas acordes al tipo penal que configuren, es así que la normativa que singulariza al infanticidio es claramente inconstitucional por cuanto quebranta innumerables derechos constituciones, como por ejemplo el Art. 44 de la Constitución de la República del Ecuador manda que los derechos de los niños “prevalecerán sobre los de las demás personas⁸⁴”.

No existe un motivo legítimo para que el legislador considere al infanticidio como un homicidio atenuado, en razón de la pena que se aplica a este, inclusive que este artículo debe ser reformado no solo en cuanto a la pena, sino también en cuanto a los sujetos activos del delito, el motivo que lo caracteriza no puede ser la deshonra de la madre y por supuesto se debe establecer una edad límite de los infantes conforme lo establece el Código Civil del Ecuador a la denominación de persona.

⁸³ <http://www.cidh.oas.org/basicos/basicos2.htm>

⁸⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador.2008. Art. 66.

4.2.1.5. PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.

Este principio conocido también como interés superior del menor. El autor Dr. Fernando Escobar Albán, en su obra; “Derecho de la Niñez y la Adolescencia” manifiesta; “Los principios fundamentales del niño, niña y adolescente o simplemente del niño (también denominado menor de edad), constituye el conjunto de concepciones jurídicas, familiares, sociales y psicológicas, que sustentan el Derecho de los Menores, cuyo objeto es el bienestar integral de los mismos.⁸⁵”.

El Código Penal afirma en cuanto al principio de interés superior del niño en el Art. 11.- “El interés superior del niño.- 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.

Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural.

⁸⁵ ESCOBAR ALBÁN FERNANDO; “ Derecho de la Niñez y la Adolescencia”, Primera Edición, Quito- Ecuador, Año 2003, Pág. 20 y 21

El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla.⁸⁶”

En cuanto al principio mencionado anteriormente puedo acotar que se trata de una disposición jurídica, cuyo principal fundamento es el de garantizar un efectivo goce de derechos a los menores, como por ejemplo; una vida plena, o el llamado derecho del buen vivir que menciona la Constitución, ello comprende una familia, a su cuidado y a la protección de la misma, alimentación, salud, vivienda y otras que comprenden un desarrollo exhaustivo.

Este principio de interés superior del niño busca también que la normativa que rige a todos los ciudadanos no vulnere los derechos del menor y que estos están sobreprotegidos, por la razón de la edad y de la indefensión que como consecuencia se genera, ello significa que siempre que se haya de tomar una decisión judicial que afecte a los derechos de un niño, este árbitro judicial debe considerar este principio para que su decisión no lo perjudique y que mucho menos vaya en contra de la integridad de este como sujeto protegido por este principio y por la norma. Este principio mencionado anteriormente está siendo vulnerado por la normativa penal que define al delito de infanticidio como

⁸⁶ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA: Ob. Cit. Art. 11.

un “delito de deshonra y la ínfima pena que como tal se establece en el Art. 453 del Código Penal”⁸⁷, mismo que contraviene el principio de interés superior del niño no solo discriminando al menor como sujeto activo de derechos comunes, sino también impidiéndole gozar de este principio que por motivo de edad le corresponde.

4.2.2. EL DELITO DE PARRICIDIO.

4.2.2.1. BREVE RESEÑA HISTÓRICA DEL DELITO DE PARRICIDIO.

“El parricidio ha existido desde la Antigüedad, aunque solo se conocía al Parricidio como un delito de muerte contra el padre de familia, mas no se consideraba un delito a la muerte de los hijos de mano de su progenitor. Esta situación ocurría debido a que este tenía poder para hacerlo, debido a la propiedad natural que les asistía. Con el transcurso del tiempo y desarrollo del Derecho, se fueron estableciendo límites al poder del patriarca, y se extendieron los derechos a la vida de la propia madre, hijos o hermanos.

Ya a partir del siglo primero de nuestra era, se tutelaba la vida de cualquier ascendiente o descendiente, colaterales hasta cuarto grado, esposa, marido, suegro, yerno, nuera, padrastro, hijastro, patrón.”⁸⁸

⁸⁷ CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 453.

⁸⁸ <http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/biblioteca/libros/Teoria%20Delito.pdf>

En su obra Jorge Zabala Baquerizo concluye “ Así se explica que, originalmente el parricidio solo estaba referido al homicidio ejecutado contra el ascendiente y no contra los otros parientes, posteriormente en la edad media, se denominó parricidium propium, para diferenciarlo del parricidium impropium, que estaba referido a la muerte de los otros parientes.⁸⁹”

Actualmente ya se define el parricidio como dar muerte a un pariente ascendiente, descendiente, hermano o cónyuge, a pesar de su conocimiento del vínculo de parentesco, siempre que sea ejecutado con voluntad y es castigado con drasticidad al considerarse una agravante al delito de homicidio, debido al vínculo.

4.2.2.2. CIRCUNSTANCIAS DELITO DE PARRICIDIO.

Las etapas para que el delito de parricidio se constituya como tal son:

4.2.2.2.1. La Vulneración de un bien jurídico.

Manuel Ossorio, manifiesta que “Es Concepto que presta particular importancia, en el ámbito de Derecho Penal, porque cada uno de los delitos, se entiende que atenta contra un bien, que la legislación protege: la vida, propiedad, familia, honestidad, honor, seguridad nacional, administración pública, etc. Pero en la doctrina existen fundadas

⁸⁹ZAVALA BAQUERIZO, Jorge; “Delitos contra las Personas”, Editorial Edino, Quito, 2004, Pag. 145.

diferencias, acerca de cuál sea el bien jurídico protegido frente a la comisión de los delitos o de algunos de ellos.⁹⁰

El Artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador expresamente manifiesta. “Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines⁹¹”.

El Parricidio se considera agravante al delito de homicidio por la razón del parentesco entre los sujetos del delito. Por ello los bienes que se vulneran “la vida humana” que se protege expresamente en la Constitución de la República del Ecuador y los tratados internacionales a los que nuestro país está suscrito. Y la seguridad y confianza que se derivan de las relaciones de parentesco ya sea ascendientes, descendientes o colaterales.

Dicho de otra forma el bien jurídico lesionado, es el quebrantamiento del derecho a la vida humana y la terminación de la fe o de la seguridad fundada en la confianza derivada de la relación entre ascendiente y descendiente o relación familiar, tomando en cuenta que es la familia en núcleo fundamental de la sociedad y es ahí donde se desarrolla la personalidad de sus miembros. Al ocurrir este delito inmediatamente la

⁹⁰ OSSORIO, Manuel Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 1ª Edición Electrónica, Datascan, S.A, Pág. 113. <http://derecho.upla.edu.pe/pdf/diccionariosorio.pdf>

⁹¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 67.

seguridad y la confianza así como otros lazos quedan desvinculados irreversiblemente.

4.2.2.2. Resultado Material:

El resultado material es la muerte o privación de la vida, es decir el hecho antijurídico consumado, cuyo resultado en este caso es la muerte de una persona. Consecuentemente, el nexo causal, vulnera el derecho Constitucional de la vida, a sabiendas del vínculo que los une como parientes.

4.2.2.3. CARACTERÍSTICAS DEL DELITO DE PARRICIDIO.

El delito de parricidio se individualiza respecto de otros delitos penales por poseer características como:

4.2.2.3.1. La Privación de la Vida.

Es preciso establecer desde que punto se considera la vida humana, la Constitución de la República del Ecuador establece en el Art. 66, numeral 1. “ Derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte⁹²”. En el Ecuador este es uno de los derechos fundamentales, puesto que nadie debe privar la vida de otra persona por ningún motivo. Sobre el concepto jurídico de la vida, Jorge Zavala Baquerizo establece que “Hay vida humana allí donde una persona existe, cualquiera que sea la etapa de su

⁹² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 66.

desarrollo: desde que es concebida por medio de la unión de la células germinales que marca el punto inicial de este desarrollo, hasta que se acaba con la extinción del funcionamiento orgánico vital (muerte)⁹³. “La vida empieza desde que el óvulo está fecundado y desde entonces posee los derechos y garantías que tiene toda persona además de los específicos de su edad y los que por su condición se les ha atribuido.”⁹⁴

La muerte de una persona es penada drásticamente en el Código Penal del Ecuador, la vida humana empieza desde el momento de la concepción según lo garantiza la Constitución y termina con la muerte de la persona, debido a que la vulneración del derecho a la vida es uno de los delitos con las penas más altas establecidas en la norma. Y una de las agravantes es el que cometido por miembros de su propia familia.

4.2.2.3.2. Relación de Parentesco entre el Sujeto Activo y el Sujeto Pasivo del Delito de Parricidio.

Para que se configure el delito de parricidio la víctima tiene que ser necesariamente un pariente, el Código Civil Ecuatoriano establece el parentesco de consanguinidad de la siguiente manera. “Art. 22.- Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo; y dos primos hermanos, en cuarto grado de

⁹³ZAVALA BAQUERIZO Jorge; “Derecho Penal”, Parte Especial “Delitos contra las Personas” , EDINO, QUITO, 2004, Pag. 6

⁹⁴ <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/339/1/84529.pdf>

consanguinidad entre sí. Cuando una de las dos personas es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea recta; y cuando las dos personas proceden de un ascendiente común, y una de ellas no es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea colateral o transversal⁹⁵”.

La pieza fundamental para que encaje en el tipo penal del delito de parricidio es el que exista un nexo parental entre sujeto activo o victimario y sujeto pasivo o víctima del delito. Para mejor comprensión, se ilustra esta definición con el cuadro N°1 y figura N° 2.

4.2.2.3.3. El Autor del Delito de Parricidio debe conocer el nexo parental con la víctima.

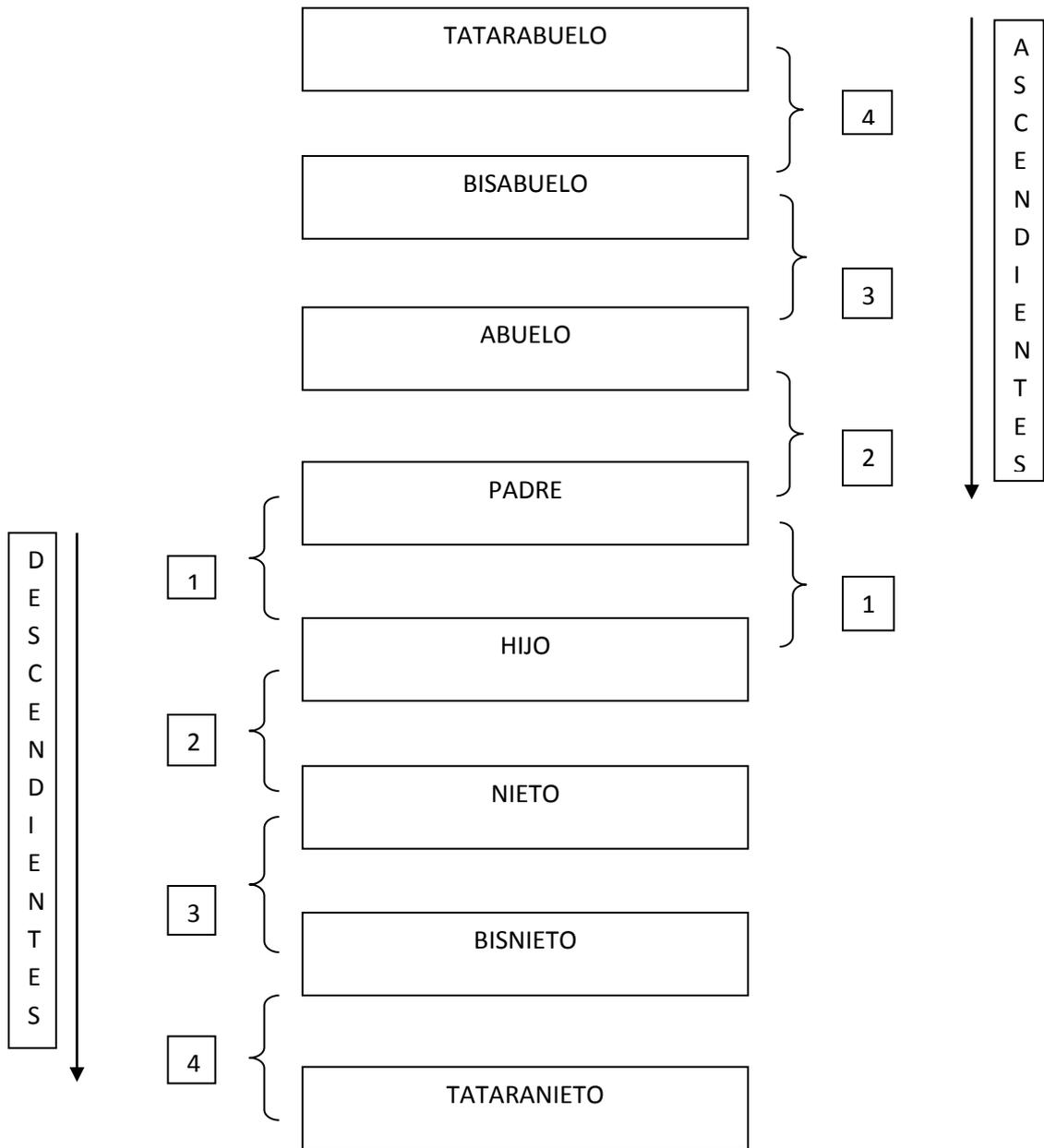
Para que se configure un delito de parricidio es pieza fundamental que el autor del delito de parricidio, conozca de su parentesco con la víctima previamente a la ejecución del delito, de no conocer de su nexo parental en los grados que reconoce la legislación ecuatoriana con la víctima, de no ser así constituiría otro tipo penal. Es por ello que el parricidio se considera directamente la agravante del delito de homicidio.

⁹⁵ CÓDIGO CIVIL: Ob. Cit. Art. 22.

4.2.3. CUADRO DEL PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD DE ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES.

Tronco Familiar	Padre 1G	Abuelo 2G	Bisabuelo 3G	Tatarabuelo 4G
Hijo 1G	abuelo / Nieto 2G	bisabuelo / Bisnieto 3G	tatarabuelo / Tataranieto 4G	trastatarabuelo / Chozno 5G
Nieto 2G	bisabuelo / Bisnieto 3G	tatarabuelo / Tataranieto 4G	trastatarabuelo / Chozno 5G	6G
Bisnieto 3G	tatarabuelo / Tataranieto 4G	trastatarabuelo / Chozno 5G	6G	7G
Tataranieto o 4G	trastatarabuelo / o / Chozno 5G	6G	7G	8G

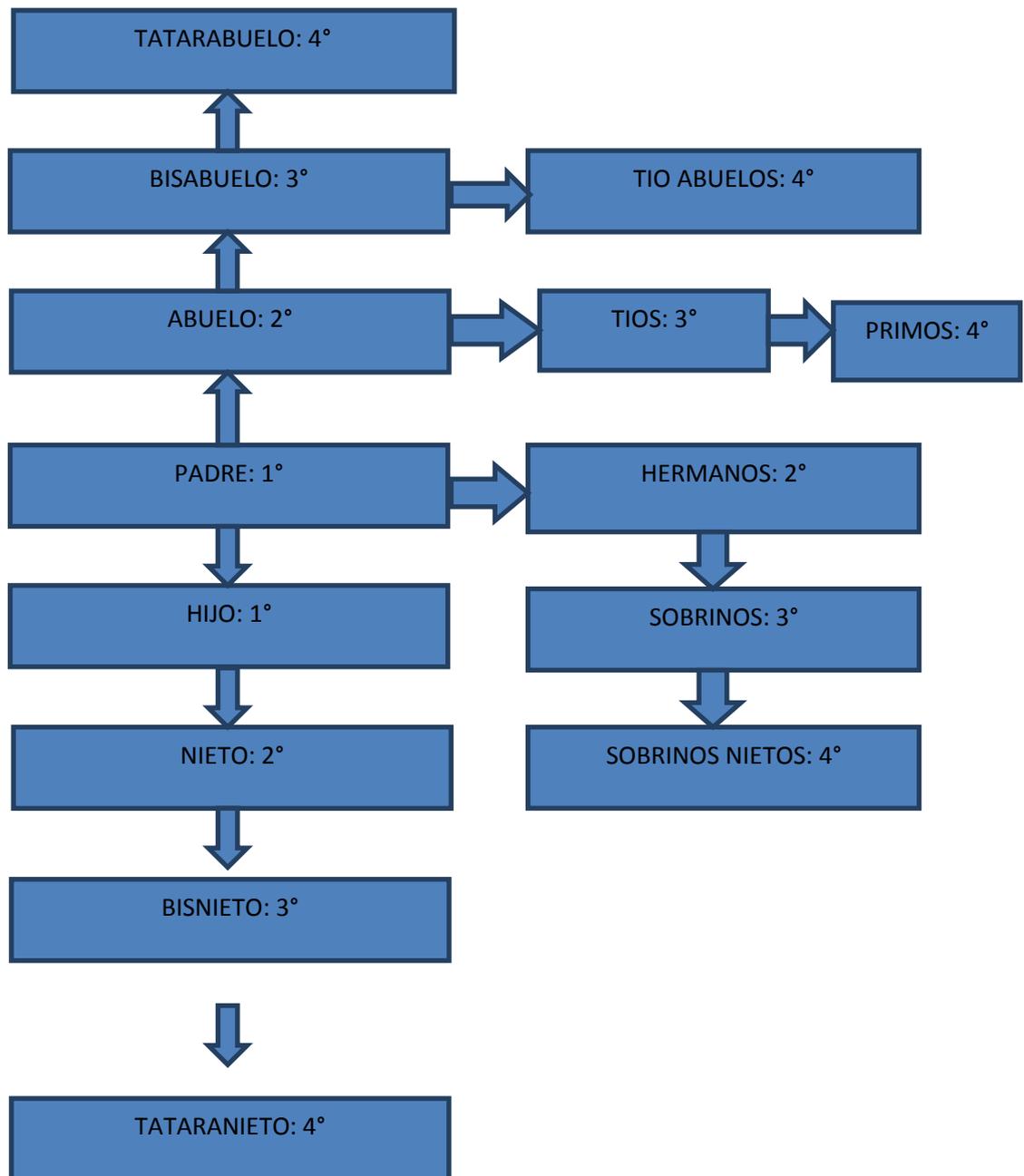
4.2.4. GRAFICO DEL PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD DE ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES.



4.2.5. CUADRO DEL PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD COLATERAL.

Antepasado en común	Hijo 1G	Nieto 2G	Bisnieto 3G	Tataranieto 4G
Hijo 1G	Hermano 2G	tío / Sobrino 3G	tío abuelo / sobrino nieto 4G	tío bisabuelo / sobrino bisnieto 5G
Nieto 2G	tío / Sobrino 3G	primo hermano 4G	tío segundo / sobrino segundo 5G	tío bisabuelo segundo / sobrino bisnieto segundo 6G
Bisnieto 3G	tío abuelo / sobrino nieto 4G	tío segundo / sobrino segundo 5G	primo segundo 6G	tío bisabuelo tercero / sobrino bisnieto tercero 7G
Tataranieto 4G	tío bisabuelo / sobrino bisnieto	tío bisabuelo segundo / sobrino bisnieto segundo 6G	tío bisabuelo tercero / sobrino bisnieto tercero	primo tercero 8G

4.2.6. GRAFICO DEL PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD COLATERAL



4.2.7. ANÁLISIS DE LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO.

“El verbo rector en los dos delitos es matar o privar de su existencia a un ser humano. Son sujetos activos la madre o los abuelos maternos del recién nacido;

El sujeto pasivo es necesariamente un recién nacido: aquel que habiendo sido separado de su madre tiene individualidad propia, independientemente de que sea o no viable. El neo nato debe tener la calidad de hijo o nieto del sujeto activo y por lo tanto un parentesco con éste, al igual que en el delito de parricidio”⁹⁶

El elemento subjetivo contenido necesariamente en los dos delitos es el dolo.

El dolo es un factor subjetivo de atribución (actitud, intención). Así se dice sintéticamente que, el dolo penal es la voluntad de delinquir, donde el dolo e intención criminal, resultan sinónimos. Cuando la voluntad se encamina hacia la realización de un hecho delictuoso, se habla que la intención es dolosa o criminal.⁹⁷”, pero con una motivación especial: el que la acción sea dirigida a ocultar la deshonra de la madre en el infanticidio, es decir que la acción debe estar dirigida a mantener incólume el honor sexual de la madre, un dolo ex ímpetu pudoris. Y en el

⁹⁶ <http://camilomorenopiedrahita.blogspot.com/2009/05/la-incosntitucionalidad-del.html>

⁹⁷ CABANELLAS, Guillermo, Tomo III, Ob. Cit., pág. 311

parricidio que a sabiendas que la víctima es un pariente se ejecute el delito.

La distinta protección penal a un mismo bien jurídico con características similares, de dos grupos de personas, es discriminatoria. El infanticidio es un parricidio y debe ser punido con la misma pena.

Esta ponderación es inconstitucional porque el Art. 44 de la Constitución de la República del Ecuador manda “El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales⁹⁸.

Esta garantía y las demás citadas justifican que no existe un motivo legítimo para que el legislador considere al infanticidio como un homicidio

⁹⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 44.

atenuado.

Finalmente no es proporcional, pues con ésta tipificación atenuada se viola el derecho a la igualdad, se violenta el derecho a la vida, el deber del Estado de hacer respetar los Derechos Humanos, el derecho de los niños a un nombre y a ser cuidado por sus padres, y el derecho a especial protección en razón de su condición, por la distinta protección penal otorgada a dos figuras delictivas que son el infanticidio y el parricidio, vulnerándose el derecho a la igual protección de la Ley establecido en el Art. 24 que dice: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley⁹⁹”; Esto de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ya que sin un motivo legítimo se protege la vida de unos con una pena de 16 a 25 años de reclusión mayor especial, mientras que la de otros únicamente con la pena de reclusión menor de 3 a 6 años.

La tipificación atenuada del infanticidio no es una medida justa para proteger la vida de los recién nacidos, porque produce en la mente de los agentes a quienes va dirigida la prevención penal la idea de poca trascendencia de la privación de la vida de éstos recién nacidos bajo esas circunstancias y más aún la poca trascendencia del derecho a la vida de esos seres frente al honor ajeno. Concepción inadecuada y errónea,

⁹⁹Convención Americana de Derechos Humanos; (Pacto De San José), San José, Costa Rica 7 Al 22 De Noviembre De 1969.

como se ha venido explicando.

4.2.8. EL INFANTICIDIO Y EL PARRICIDIO, DOS TIPOS PENALES SIMILARES O IDÉNTICOS.

El delito de parricidio en el Ecuador consiste en la muerte de un ascendiente, descendiente, cónyuge o hermano atribuible a quien tiene uno de esos parentescos con el sujeto pasivo del delito, según el Art. 452 del Código Penal. “Los que a sabiendas y voluntariamente, mataren a cualquier ascendiente, o descendiente, cónyuge o hermano, serán reprimidos con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años.¹⁰⁰”

El Art. 453 del Código Penal contempla el infanticidio de la siguiente forma: “La madre que por ocultar su deshonra matare al hijo recién nacido, será reprimida con la pena de reclusión menor de tres a seis años. Igual pena se impondrá a los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometieren éste delito¹⁰¹”. De estos dos artículos del Código Penal Ecuatoriano se concluye:

- En primer lugar su verbo rector es el mismo tanto en el Parricidio como en el Infanticidio, es matar a otro, privarlo de su existencia.
- Son sujetos activos la madre o los abuelos maternos del recién nacido en el caso del infanticidio y en el parricidio es el ascendiente, o

¹⁰⁰CÓDIGO PENAL: Ob. Cit. Art. 452.

¹⁰¹ Ibídem. Art. 453.

descendiente, cónyuge o hermano. En los dos casos existe el vínculo de parentesco, o de sangre. Pero lo que hace en sí que no sea la misma figura es la edad de la víctima y por lo tanto un agravante mayor por tratarse de una persona incapaz de defenderse y contradictoriamente la pena que se le aplica es más baja;

- “El sujeto pasivo es necesariamente un recién nacido: aquel que habiendo sido separado de su madre tiene individualidad propia, independientemente de que sea o no viable. El neo nato debe tener la calidad de hijo o nieto del sujeto activo y por tanto un parentesco con éste, al igual que en el delito de parricidio.”¹⁰²

“En cuanto al elemento subjetivo del ilícito debe contener necesariamente dolo, pero con una motivación especial: el que la acción sea dirigida a ocultar la deshonra de la madre, es decir que la acción debe estar dirigida a mantener incólume el honor sexual de la madre, un dolo ex ímpetu pudoris. Este es el único motivo por el cual el legislador coloca dentro del catálogo de delitos al infanticidio como un tipo penal distinto al parricidio. Sin embargo, desde antaño se ha criticado la legitimidad de esta distinción y por ello la Doctrina Penal ha considerado al infanticidio como un “homicidio privilegiado por el motivo de ocultar la deshonra”, pues frente a una pena de reclusión mayor especial de 16 a 25 años para el parricidio se contempla una de 3 a 6 años de reclusión menor para el infanticidio, sin una causa razonable puesto que en la actualidad con la

¹⁰² <http://www.derechoecuador.com/utility/Printer.aspx?e=34500>

progresividad de la sociedad y de sus concepciones, y de las garantías de las leyes de nuestro país, la pena aplicada al delito de infanticidio es mínimo, ante el grave ilícito que se comete y la alarma social que se genera. La distinta protección penal a un mismo bien jurídico de dos grupos de personas es discriminatoria.

4.3. MARCO JURÍDICO.

4.3.1. La Constitución de la República del Ecuador frente a los delitos de Infanticidio y de Parricidio.

La Constitución de la República del Ecuador, le da una característica de suprema importantísima al tema que estamos abordando recogiendo lo que establece la declaración Universal de los Derechos Humanos, en lo relacionado a uno de los derechos cuya vigencia y respeto ha sido acogida por los diferentes países del mundo y el Estado Ecuatoriano no podría ser la excepción.

En el art. 424, establece que la “Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.”¹⁰³En el art. 425 establece el orden jerárquico de la aplicación de las normas de la siguiente manera “La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las

¹⁰³ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 424

normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.”¹⁰⁴

Estos dos artículos son totalmente fundamentales para garantizar el respeto y la aplicación los derechos y garantías, más aun la razón de la existencia de un verdadero Estado Constitucional de derechos y justicia Social.

TÍTULO II
DERECHOS.
Capítulo Sexto.
Derechos de Libertad.

“Art.66.-Se reconoce y garantizará a las personas:

1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte.
4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación^{105”}.

¹⁰⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 425

¹⁰⁵ *Ibíd.* Art. 66.

La vida, para comenzar, antes que un derecho es un hecho y, más concretamente, un hecho biológico. Hablar de derecho a la vida, sin embargo, consiste en elevar ese hecho, que de momento compartimos todos los que ahora estamos vivos, a la categoría de un título que debe ser reconocido por el Estado, un título que obliga al Estado a respetarla y hacerla respetar por parte de todos los ciudadanos.

Entre los bienes jurídicamente protegidos se destaca el de la vida, derecho básico e incondicional para el goce de los demás derechos y libertades. La vida se ha transformado en un derecho, el cual asume la dignidad humana como fundamento de este derecho por lo tanto es absoluto, inviolable e inalienable.

Se puede decir que la vida fue lo primero que surgió como un derecho primordial, desde que comenzó a hablarse de derecho natural como derecho subjetivo, precisamente por ser la condición de posibilidad de los demás derechos. Pareciera también que, tan pronto como se hizo indispensable definir los derechos universales, se hizo igualmente necesario elevar la vida a la categoría de un título inderogable e imprescriptible y establecer el compromiso de protegerlo, por parte del Estado y sus instituciones.

El derecho a la vida viene invocado desde el Estado, para sancionar prácticas como el aborto, el parricidio o el infanticidio y muchas más atrocidades, prácticas que muchos Estados tienden a considerar

crímenes contra la vida. En este caso el título llamado derecho a la vida serviría para trazar los límites a las pretensiones de los individuos respecto de sí mismos o de otros individuos que, por su condición de indefensión, dependen de éstos.

La Constitución de la República del Ecuador a diferencia de otras Constituciones defiende y respeta el derecho de todas las personas a la vida, y a una vida digna en donde el ser humano está por encima de todo, la Constitución de los Estados Unidos de Norte América en donde la pena capital vulnera este derecho, se ha convertido la vida de los seres humanos en propiedad del Estado haciendo énfasis que los Derechos Humanos son títulos que sólo son exigibles en los Estados bajo los cuales ellos viven o están suscritos.

Esta disposición constitucional quiere decir, que el derecho a la vida que tiene todo ciudadano no se puede trasgredir, conculcar, destruir de ninguna de las formas, y es obligación del estado establecer los medios eficaces para su protección, no puede haber norma que tienda a autorizarlo, ni autoridades estatales que promuevan su violación.

Nuestra Constitución establece claramente que todas y todos somos iguales ante la ley, aquí no existe privilegios nadie está por encima de nadie ya sea por su color posición social etc. además ratifica su prohibición de cualquier tipo de discriminación. El Estado hace grandes esfuerzos para acercarse a una verdadera igualdad real y formal, todas las personas tenemos los mismos derechos obligaciones y oportunidades,

por tal razón no se puede justificar por ningún concepto el discrimen de un menor indefenso y vulnerable. Acaso vale más el honor de una madre que la vida su propio hijo.

Derechos De Las Personas y Grupos de Atención Prioritaria

“Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.”¹⁰⁶

Nuestra Constitución establece grupos vulnerables de atención prioritaria con el único fin de garantizar no simplemente la vida sino una vida digna de respeto y consideración para que no por ninguna causa pierda su calidad de seres humanos. Peor aún el menosprecio de una sociedad desigual. Teniendo la obligación de implementar políticas de Estado para la sobre protección de estas personas que por su vulnerabilidad lo necesitan

Art. 45.-“Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El

¹⁰⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit. Art. 35.

Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar¹⁰⁷.

Nuestra Constitución manifiesta el derecho de las niñas, niños y adolescentes al disfrute pleno de los derechos comunes a todas las personas, como por ejemplo, el de libertad, salud, el derecho a una vida digna, a la integridad personal, el derecho a no ser discriminado, etc.; Entre todos estos el más importante y fundamental que es el derecho a la vida, y que es la base para el pleno ejercicio de los derechos mencionados anteriormente, y los que por razón de su edad le corresponden como la alimentación, el cuidado, el derecho de protección, a una familia, etc., este artículo garantiza un derecho que pocas Constituciones del mundo establece en sus articulados el cual garantiza la

¹⁰⁷CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Ob. Cit., Art. 45.

vida desde el momento mismo que es concebido el nuevo ser, para el Estado es considera como un ente de derechos y de protección, de la misma manera protege a la madre embarazada pone, de esta manera que es contradictorio con lo que dispone el Código Penal en el Art.453 que habla del infanticidio, mismo que quebranta todos los derechos que garantiza la Norma Suprema a todas las personas y más aun a los niños, al juzgar con menor rigurosidad la muerte de un infante por un motivo de deshonra.

El articulo precedente es muy claro y enfático y ratifica lo que tienen que constituirse en un deber fundamental del Estado y que nuestra constitución pone un énfasis especial en cuanto tiene que ver al desarrollo integral de las niñas, niñas y adolescentes, cuando les habla de libertad misma que acarrea desde muy temprana edad una serie de obligaciones, el Estado está en la obligación de que nuestras niñas, niños y adolescentes gocen de una buena salud ya se aplicando la denominada medicina preventiva como el acceso a un atención de calidad en los diferentes hospitales y centros de salud y cuando manda a que este grupo prioritario de nuestra sociedad tenga una vida digna, se refiere a que estén alejados de la contaminación ambiental de la delincuencia que en su hogar no les falte el alimento necesario e indispensable para su normal desarrollo esto muy relacionado a la integridad personal, ya que el Estado debe promover una serie de políticas que sirvan de escudo ante las diferentes males que forman parte de la sociedad. En lo relacionado a no

ser discriminada nuestra niñas niños y adolescentes jamás deberán ser discriminados por sus creencias por su manera de pensar, por su manera de vestir por su ideología absolutamente por nada. Aquí queda establecido el derecho más importante y fundamental sin que los demás no tendrían sentido y que lo constituyen el derecho a la vida que valga la redundancia es vital y de suma importancia que en los diferentes cuerpos legales se es defensa y tallezcan los mecanismos para su defensa y una sacón punible ejemplarizada para que los que atenten o pretendan vulneralo. De aquí que resulte totalmente inaudito y absurdo lo que establece el art. 453 del Código Penal mismo que habla sobre el Infanticidio y que textualmente dice, será reprimido con la pena de reclusión Igual pena se impondrá a los abuelos que para ocultar la deshonra de la madre cometieren este delito”. Lo que resulta totalmente contradictorio a los derechos contemplados y establecidos en nuestra Constitución, en donde el mandato acogido de un serie de preceptos internacionales es la defensa y el derecho a la vida y lo que resulta más aberrante es que se castigue según la legislación penal ecuatoriana con menor rigurosidad lo que debería ser todo lo contrario darle muerte a un ser indefenso el que jamás pidió venir a este mundo y que por defender el “el honor” de determinada persona se llegue a cometer tamaño acto delictivo.

4.3.2. Código Penal del Ecuador en Relación a los Delitos de Infanticidio y Parricidio.

En el Código Penal del Ecuador están establecidos, los delitos contra la vida entre los que se encuentran los delitos de infanticidio y de parricidio, mismos que se encuentran singularizados y se establece la pena correspondiente a cada uno de ellos, así:

Se establece el delito de parricidio en el “Art. 452.- Los que a sabiendas y voluntariamente mataren a cualquier ascendiente o descendente, cónyuge o hermano, serán reprimidos con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años¹⁰⁸”.

Y el delito de infanticidio en el “Art. 453.- La madre que por ocultar su deshonra matare al hijo recién nacido, será reprimida con la pena de reclusión menor de tres a seis años. Igual pena se impondrá a los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometieren este delito¹⁰⁹”.

Nuestra Legislación Penal, castiga a los delitos de dar muerte a las personas, como el de homicidio, el de asesinato, el de parricidio, con la pena de reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años. En el delito de parricidio se configura por el hecho de que sea ascendiente, descendiente, cónyuge o hermano, es decir por el parentesco entre sujeto activo y el pasivo del delito y por ello la pena máxima aplicada en nuestro

¹⁰⁸ CÓDIGO PENAL: Ob. Cit. Art. 452.

¹⁰⁹ *Ibidem*. Art. 453.

país, no así en el delito de parricidio que como se define es cometido por la madre o por los abuelos maternos para ocultar la “deshonra” y se aplica la pena de tres a seis años de prisión, a simple vista la pena es radicalmente ilógica, el parentesco mencionado anteriormente sigue presente en este delito de muerte de una persona.

El infanticidio debe ser reformado no solo en cuanto a la pena que se le aplica, sino también en cuanto a los sujetos activos de este crimen, el móvil del delito que es actualmente la deshonra y que no es un motivo suficiente para configurar un delito tan grave, puesto que en la actualidad a diario se cometen delitos de muerte a infantes por parte de sus progenitores y que merecen un castigo acorde a los delitos atroces que cometen.

4.3.3. Análisis del Código de la Niñez y Adolescencia como sujetos de Derechos.

En el caso del infanticidio, corresponde el análisis de la normativa de menores, es así que se ha rescatado la normativa correspondiente al problema abordado, de esta manera, en:

LIBRO PRIMERO

Los Niños, Niñas y Adolescentes como Sujetos de Derechos

TITULO I

Definiciones

“Art. 2.-Sujetos protegidos.-Las normas del presente Código son aplicables a todo ser humano, desde su concepción hasta que cumpla dieciocho años de edad....¹¹⁰”

El Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador, en concordancia con nuestra Carta Magna reconoce los derechos del infante desde su concepción, ello nos indica una vez más, que el infante desde nace posee todos sus derechos y que como toda persona merece que estos sean respetados de igual forma.

“Art. 4.-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 edad¹¹¹”.

Este Código no define en si al infante ni establece su edad, sino al niño en si como aquel que no ha cumplido doce años, es por ello que se necesita establecer una edad es una característica es de vital importancia para que como tal el delito de infanticidio pueda ser punible cuando cumpla con las características de este.

“Art. 6.- Igualdad y no discriminación.-Todos los niños, niñas y adolescentes son iguales ante la ley y no serán discriminados por causa de su nacimiento, nacionalidad, edad, sexo, etnia; color, origen social,

¹¹⁰CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador, 2009. Art. 2.

¹¹¹ Ibidem., Art. 4.

idioma, religión, filiación, opinión política, situación económica, orientación sexual, estado de salud, discapacidad o diversidad cultural o cualquier otra condición propia o de sus progenitores, representantes o familiares¹¹²”.

De igual manera este artículo manifiesta que no puede ser discriminado por la edad que este tenga el infante, el niño, el adolescente, o la persona como tal, sus derechos deben ser respetados y en caso de ser violentados, a recibir la justicia adecuada y sin discriminación.

TITULO III
DERECHOS, GARANTIAS Y DEBERES
Capítulo I
Disposiciones generales

“Art. 15.-Titularidad de derechos.-Los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derechos y garantías y, como tales, gozan de todos aquellos que las leyes contemplan en favor de las personas, además de aquellos específicos de su edad.

Los niños, niñas y adolescentes extranjeros que se encuentren bajo jurisdicción del Ecuador, gozarán de los mismos derechos y garantías reconocidas por la ley a los ciudadanos ecuatorianos, con las limitaciones establecidas en la Constitución y en las leyes¹¹³”.

Así mismo se garantiza igualdad de derechos para las personas, en el caso de este Código a los niños, niñas y adolescentes, e inclusive a los extranjeros que se encuentren dentro de nuestro país.

¹¹²CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Ob. Cit., Art.6.

¹¹³ Ibídem., Art. 15

Capítulo II

Derechos de supervivencia

Art. 20.-Derecho a la vida.-Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la vida desde su concepción. Es obligación del Estado, la sociedad y la familia asegurar por todos los medios a su alcance, su supervivencia y desarrollo.....¹¹⁴”

Como nos podemos dar cuenta en nuestro país la vida de las personas es un derecho fundamental, con todas las garantías para su efectivo goce y como tal no puede ser quebrantado. El Estado ecuatoriano debe procurar a los menores y este mismo es el encargado de legislar para que el derecho a la vida que tienen, tenga igual valía que la que tiene la vida de los adultos en cuanto a la pena aplicada a los delitos contra la vida de las personas. El delito de infanticidio, quebranta toda la normativa antes señalada, puesto que al privar de la vida a los infantes, estos ya no pueden disfrutar de los derechos que le garantizó la normativa ecuatoriana, y aun después de ello, nuestro Código Penal, no posee una normativa capaz de castigar ese delito, con una pena acorde a la gravedad del hecho que constituye el privar de la vida a una persona indefensa, y tomando en cuenta la alarma social que esta representa al ser un crimen despiadado, puesto que arremete contra su propia sangre.

¹¹⁴ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Ob. Cit., Art. 20.

4.3.4. Convención del Niño.

Artículo 1

“Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad¹¹⁵”.

La Convención del Niño define al niño como aquel que no ha cumplido dieciocho años, este establece de manera general a los niños y a los adolescentes que nuestro Código de la Niñez y Adolescencia distingue por edades, la similitud es la protección a sus derechos, exceptuando en los casos que la ley ya los haya designado como mayores, en el caso de la emancipación por la autoridad competente y en las características que si establece la Ley misma

Artículo 2

1. “Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

¹¹⁵ <http://www2.ohchr.org/spanish/law/crc.htm>

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares¹¹⁶.

Esta Convención conviene con lo establecido en la legislación de nuestro país, por cuanto está comprometido a garantizar el cumplimiento de los derechos no solo de los niños con esta Convención, sino ante toda persona como en el caso de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos que son organismos encargados de precautelar la vida, la no discriminación de las personas y más aun de las persona que se encuentran vulnerables como es el caso de los niños.

Artículo 6

1. “Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.

2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño¹¹⁷.”

Así como el Estado tiene la obligación de precautelar la vida de las personas, estos se encuentran en la obligación de sancionar cuando estos derechos no sean cumplidos, la vida de los niños es tan importante

¹¹⁶<http://www2.ohchr.org/spanish/law/crc.htm>

¹¹⁷ *Ibidem*

como la de los adultos, el Estado ecuatoriano debe reconocerlo, reformando normas que contravengan sus propias disposiciones. Más aún si estos delitos se cometen contra su propia familia, como es el caso del infanticidio y el parricidio, la alarma social y la inseguridad que provocan es extremada, una persona que es capaz de privar la vida a un miembro de su familia, posible mente no tendría ningún reparo en arremeter contra cualquier persona. El hecho de que la pena al delito de infanticidio sea muy baja, es una causa para que el victimario reincida en el delito.

4.3.5. Convención Interamericana de Derechos Humanos.

PARTE I - DEBERES DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS CAPITULO II - DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.

“Artículo 4. Derecho a la Vida

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente¹¹⁸.

“Artículo 19. Derechos del Niño.

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado¹¹⁹.

¹¹⁸http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

¹¹⁹ *Ibíd*em

“Artículo 24. Igualdad ante la Ley.

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley¹²⁰.

La discriminación ante los derechos de los menores, es la principal característica del infanticidio en nuestro país, la muerte de un menor produce conmoción social y es un perjuicio para toda la sociedad.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos suscrita en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 garantiza la protección del Estado y la sociedad para los derechos de los niños, pero la familia es la principal y directamente responsable del cuidado personal y de velar por los derechos que este tiene por los motivos de que por su edad no puede exigir, y es en esta célula fundamental en la que muchas veces por el contrario destruyen la vida de los menores, con tratos crueles, denigrantes, inhumanos, dañan a su propia familia, en el caso del infanticidio y del parricidio, y por esta manifestación de maltrato no solo con sus propia sangre sino también con la sociedad y por ser un peligro constante deben recibir la pena de acuerdo al delito que han cometido.

4.3.6. LEGISLACIÓN COMPARADA.

El Derecho Comparado permite visualizar las principales tendencias actuales que prevalecen en la protección jurídico-penal del recién nacido y de alguna manera tomar ciertos elementos que pudieran ser de gran

¹²⁰ *Ibíd.*

valor para el perfeccionamiento de nuestra Legislación. Realicemos un breve recorrido por las legislaciones penales de diferentes países de Latinoamérica.

4.3.6.1. Código Penal de Argentina.

En el Libro Segundo, Título uno, Capítulo uno del Código Penal Argentino se regulan los delitos contra la vida, mas no ha sido determinado como una figura penal autónoma, y ha sido regulado como un asesinato agravado; incluso tampoco distingue el delito de parricidio, puesto que dentro de los delitos contra la vida los incluye de manera general así: “ARTICULO 80. - Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare: 1º A su ascendiente, descendiente o cónyuge, sabiendo que lo son¹²¹”. De manera que como no es considerado un delito en el sentido particular ni al parricidio, ni al infanticidio, es decir no se individualiza al delito cometido entre parientes, ni el delito cometido por la madre al infante, estableciendo de manera general un agravante al delito de asesinato de prisión o reclusión perpetua por ser un delito contra la vida de las personas sin distinción de ella ya sea un adulto, un niño o un infante, en consecuencia pondera un marco sancionador más justo para el bien jurídico que se protege.

¹²¹ CÓDIGO PENAL DE ARGENTINA Ley 11.179 (T.O. 1984 Actualizado).

4.3.6.2. Chile.

La Constitución de la República de Chile Capítulo III De Los Derechos Y Deberes Constitucionales en su artículo 19 expresa:

“La Constitución asegura a todas las personas:

1.- El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona.

La ley protege la vida del que está por nacer. La pena de muerte sólo podrá establecerse por delito contemplado en ley aprobada con quórum calificado.

2.- La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupos privilegiados.

En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias;

3.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.

4.- El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia.”¹²²

El Código Penal Chileno manifiesta respecto del delito de infanticidio, en

¹²² Constitución de la República de Chile art.19

el Libro Segundo, Título VIII, artículo 394 “Cometen infanticidio el padre, la madre o los demás ascendientes legítimos o ilegítimos que dentro de las cuarenta y ocho horas después del parto, matan al hijo o descendiente, y serán penados con presidio mayor en sus grados mínimo a medio 5 a 12 años y 6 meses¹²³”. Es así que esta legislación extiende la responsabilidad con respecto del sujeto activo a más de la madre, el padre y demás ascendientes, a diferencia del Código Penal Ecuatoriano que delimita solo a la madre o abuelos maternos, y en cuanto al sujeto pasivo el Código Penal Chileno extiende de la misma manera la calidad de víctima, no solo al hijo sino a cualquier descendiente, lo que no sucede en Ecuador. Otra de las diferencias que tiene con la Legislación Ecuatoriana es que concurra como motivo fundamental el ocultar la “deshonra de la madre” mientras que el Código Penal Chileno no especifica razón de comisión del delito. Es importante destacar que se regula con mayor rigor el delito en cuestión llegando incluso su límite máximo hasta 12 años y 6 meses.

4.3.6.3. Cuba.

En la Constitución Cubana en su Título IV - Derechos fundamentales Sección primera. De los derechos individuales dice:

“Art. 20- Todos los cubanos son iguales ante la Ley. La República no reconoce fueros ni privilegios. Se declara ilegal y punible toda

¹²³ CÓDIGO PENAL DE CHILE. Ministerio de Justicia; Código 18742, fecha Publicación: 12-11-1874. www.leychile.com

discriminación por motivo de sexo, raza, color o clase, y cualquiera otra lesiva a la dignidad humana.

La Ley establecerá las sanciones en que incurran los infractores de este precepto.”¹²⁴

“Art. 25- No podrá imponerse la pena de muerte. Se exceptúan los miembros de las Fuerzas Armadas por delitos de carácter militar y las personas culpables de traición o de espionaje en favor del enemigo en tiempo de guerra con nación extranjera.”¹²⁵

El contenido de la Constitución Cubana casi no ha cambiado desde que fue promulgada desde 1940, por tal razón carece de garantías y derechos que hoy en día son muy necesarios para que prime un Estado de Derecho. Determina la igualdad de las personas ante la ley y a la no discriminación igual que en nuestra Constitución, de igual manera permite que la ley sancione todo tipo de discriminación.

En el art.25 de la Constitución Cubana dice que no podrá imponerse la pena de muerte, de alguna manera garantiza el derecho a la vida pero no establece una vida digna a diferencia de nuestra Constitución. Pero lamentablemente vulnera este derecho si cometen algún delito algún miembro de la fuerza armada se le impondrá la pena de muerte.

En el Código Penal Cubano establece:

¹²⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CUBA art. 20.

¹²⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CUBA ,art. 25.

En su artículo 264.2 dispone: “La madre que dentro de las 72 horas posteriores al parto, mate al hijo, para ocultar el hecho de haberlo concebido, incurre en privación de libertad de 2 a 10 años¹²⁶”.

En relación al Código Penal Ecuatoriano se encuentran características similares en cuanto a la concepción del infanticidio: La figura de la madre se reafirma en la condición de sujeto activo de la relación jurídica, el sujeto pasivo es un recién nacido y que haya nacido vivo, en cuanto al móvil es el mismo en consecuencia es la deshonra (para ocultar el hecho de haberlo concebido) denotamos que el alcance y sentido de la norma se torna ambiguo, requiriendo de una interpretación más amplia para poder apreciar tal circunstancia imprescindible para tipificar esta modalidad atenuada de asesinato o de parricidio.

La muerte violenta de un recién nacido, homicidio por razón del honor o infanticidio, se considera una única figura delictiva que es reconocida en la casi totalidad de las legislaciones modernas.

¹²⁶CÓDIGO PENAL DE CUBA,
Ley N° 62 del 29 de diciembre, 1987/ <http://www.refworld.org/pdfid/46d6bec12.pdf>

5. MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1. MATERIALES UTILIZADOS.

Durante el desarrollo y ejecución de la presente tesis, se han utilizado materiales como: libros, diccionarios, revistas, periódicos, computadora, internet, impresora.

5.2. MÉTODOS.

Los métodos utilizados dentro del desarrollo de la presente tesis titulada “LA APLICACIÓN DE PENAS DIFERENTES A LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO, GENERAN REINCIDENCIA DE ESTAS INFRACCIONES PENALES QUE CAUSAN ALARMA SOCIAL E INSEGURIDAD JURÍDICA”, han sido los siguientes:

➤ **El Método Científico-Bibliográfico.**-Se ha realizado consulta bibliográfica en libros, obras jurídicas pertinentes, revistas, diccionarios, enciclopedias y más medios de obtención de conocimientos de esta índole que han colaborado con el desarrollo del presente trabajo de investigación, con el objeto de descubrir las relaciones intrínsecas de las estructuras jurídicas que han permitido desarrollar de mejor manera el problema planteado, igualmente este método ha permitido profundizar los conocimientos previos con el objeto de llegar a demostrarlos de manera científica, este método fue utilizado en el desarrollo del Marco Teórico al desarrollar a plenitud los delitos de infanticidio y de parricidio,

conceptualizándolos y analizando sus causas y las circunstancias en las que se realizan.

➤ **Método Analítico.-** Ha sido de gran apoyo para el estudio del tema planteado y a su correcto desarrollo al descomponer una a una las características de los delitos, así como sus elementos. Este método fue utilizado en el desarrollo de la investigación de campo, para la tabulación y el análisis correspondiente de encuestas y entrevistas, además en el estudio de casos relacionados con el tema abordado.

➤ **El Método Descriptivo.-** Este método ha sido utilizado para organizadamente realizar una descripción del trabajo investigativo, para realizar un análisis totalitario, lo cual permitió profundizar en el estudio del problema, materia de la presente tesis, y fue muy útil en el desarrollo de la fundamentación jurídica, al describir las causas que generan el delito de infanticidio, los efectos que producen y sus posibles soluciones.

➤ **El Método Inductivo y el Deductivo.-** El método inductivo se ha utilizado para el estudio en amplitud del tema planteado, se ha realizado un estudio de casos particulares relacionados con el presente trabajo investigativo para obtener una visión amplia, generalizada del tema, mientras que con el método deductivo se ha obtenido una visión reducida, concentrada y sintética del mismos lo cual nos ha permitido obtener un mejor conocimiento del tema en cuestión para poder abordarlo de mejor manera, todo lo enunciado anteriormente nos ha ayudado a contrastar la hipótesis planteada.

- **El Método Comparativo.-** Mediante el estudio respectivo de sus legislaciones cómo se ha puntualizado de mejor manera el tema en cuestión, lo cual se contrastará con nuestra normativa. Fue utilizado en el estudio de las legislaciones de los países de Cuba Chile y Argentina y que fue comparada con la legislación del Ecuador.
- **El Método Jurisprudencial.-** Este método busca por medio de los diferentes fallos judiciales realizar un estudio de la trascendencia y actualidad legal del tema abordado. Para el estudio del delito de infanticidio y del parricidio, se tomó como referencia un fallo de la Convención Americana de Derechos Humanos referente a la Comunidad Indígena Sawhoyamaya en Paraguay
- **Método Casuístico.-** Es un método de la ética aplicada y la jurisprudencia, algunas veces caracterizado como una crítica del razonamiento basado en principios o reglas. En este método es utilizado el razonamiento con el afán de resolver conflictos de naturaleza moral mediante la extracción o la ampliación de las reglas teóricas de casos particulares y la aplicación de estas normas a las nuevas instancias. Este método ha sido utilizado en el desarrollo del estudio de dos casos de infanticidio y de parricidio, correspondientes al Tribunal Segundo de Garantías Penales de Loja.
- **El Método Sintético.-** es todo un proceso el cual por medio del razonamiento busca la reconstrucción de a partir de los

elementos distinguidos por el análisis, este método trata en sí de hacer una exposición ordenada y corta, a manera de un resumen. La síntesis es un repaso del conocimiento cuyo objetivo es el comprender de manera completa de lo que ya se ha conocido de manera total y distinguiendo las características que las individualizan. Este método ha sido aplicado en la redacción de la introducción de la presente tesis.

5.3. PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS.

Durante el desarrollo de la investigación de campo se ha realizado encuestas y entrevistas.

➤ **La Encuesta:**

Se ha aplicado en relación con la población de abogados de Loja, hacia quienes va dirigida la investigación, para el caso presente, la población o universo, está alrededor de los 3000 abogados en ejercicio profesional.

Para la muestra se aplica la siguiente fórmula estadística:

$$n = \frac{N}{1 + N e^2}$$

N=Población o Universo= 3.000 Abogados del Cantón Loja.

n= Tamaño de la muestra =?

e= Margen de error = 10% = 0,1

De donde se tiene:

$$\begin{array}{ccccccccc}
 3.000 & & 3.000 & & & & 3.000 & & & & 3.000 & & & & 3.000 \\
 n = \frac{\quad}{\quad} & = & n & \frac{\quad}{\quad} & = & \frac{\quad}{\quad} & = & \frac{\quad}{\quad} & = & \frac{\quad}{\quad} & n = \frac{\quad}{\quad}
 \end{array}$$

$$1 + Ne^2 \frac{1 + 3.000 (0,1)^2}{\quad} \quad 1 + 3.000(0,01) \quad 1 + 30 \quad 31$$

n= 96,77

n= 97 (Encuestas)

n= 91= (Encuestas).

➤ **Entrevistas:**

Se ha aplicado a los abogados en libre ejercicio de la Provincia de Loja, en un número de cinco entrevistas

6. RESULTADOS.

6.1. RESULTADO DE APLICACIÓN DE ENCUESTAS:

Las encuestas realizadas en la investigación de campo, fueron aplicadas a una población de noventa y un Profesionales del Derecho de la Provincia de Loja, resultante de la formula estadística señalada anteriormente, dichos profesionales respondieron al siguiente cuestionario:

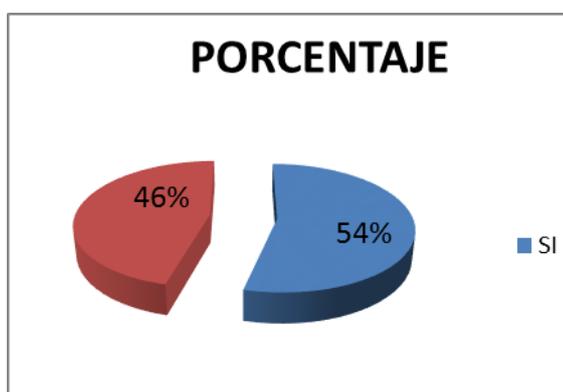
1.- ¿Considera usted que los delitos de infanticidio y parricidio son delitos con características similares?

CUADRO N° 01

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SÍ	49	54%
NO	42	46%
TOTAL	91	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho.
Elaboración: La Autora Jorlenny Janeth León Pineda.

GRÁFICO N°01



ANÁLISIS:

El 54% de la población encuestada contestó que existe cierta similitud en las características que configuran los delitos de infanticidio y de parricidio, puesto que en un primer plano en el delito de parricidio el sujeto pasivo puede ser un ascendiente, descendiente, cónyuge o hermano, mientras que en el infanticidio el sujeto activo es la madre o los abuelos maternos, y el sujeto pasivo es el infante, desde esta perspectiva la similitud se da en cuanto al parentesco o vínculo de sangre existente entre el victimario y la víctima; La segunda característica que reflejan los resultados de las encuestas aplicadas se da en cuanto al verbo rector o el fin al que se ha encaminado los delitos que es “ MATAR” o quitar la vida. Mientras que el 46% de la población encuestada afirma que tanto el delito de infanticidio como el parricidio corresponde a tipificaciones diferentes por cuanto una de las diferencias entre estos es la edad de las víctimas, y otra de las diferencias que existe entre los dos delitos es que el parricidio se puede dar por cualquier motivo o razón ya sea esta económica, social o de cualquier otra índole, mientras que el infanticidio se caracteriza por ser cometida por la razón de ocultar la deshonra de la madre.

CRITERIO PERSONAL:

Los delitos de infanticidio y de parricidio si se consideran delitos con características similares, En primer lugar su verbo rector es privar de su existencia de una persona en el Parricidio como en el Infanticidio, en los

dos casos existe el vínculo de parentesco, o de sangre. Pero lo que hace en sí que no sea la misma figura es la edad de la víctima y por lo tanto un agravante mayor por tratarse de una persona incapaz de defenderse y contradictoriamente la pena que se le aplica es más baja.

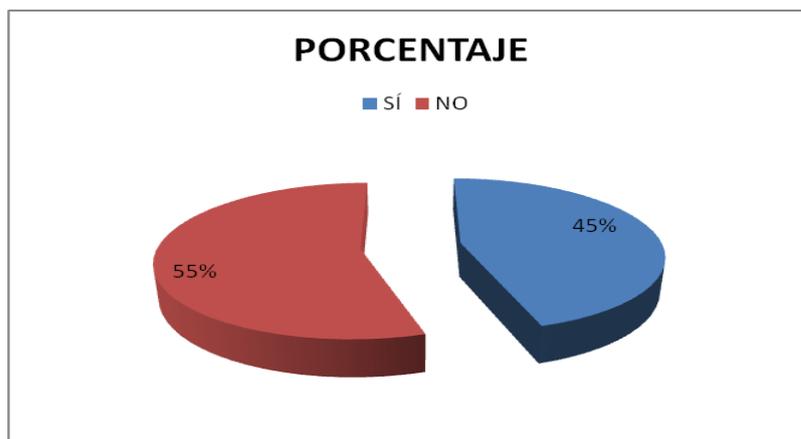
2.- ¿Considera usted que la pena que se aplica al delito de infanticidio es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonra?

CUADRO N° 02

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SÍ	41	45%
NO	50	55%
TOTAL	91	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho.
Elaboración: La Autora Jorlenny Janeth León Pineda.

GRÁFICO N°02



ANÁLISIS: El 55% de la población encuestada contestó que la pena que establece el Código Penal ecuatoriano al delito de infanticidio no es proporcional a este, por cuanto en primer lugar se vulnera directamente el derecho a la vida pues con ésta tipificación atenuada se viola el derecho a la vida, el derecho a la igualdad y no discriminación que garantiza la Constitución de la República del Ecuador, el deber del Estado de hacer respetar los derechos humanos, el derecho a un nombre y a ser cuidado por sus padres, y el derecho a especial protección en razón de su condición, además de los derechos específicos de la edad que le corresponde al infante, por lo tanto debería incrementarse la pena al considerar que la vida de las personas, sin importar el sexo, color, etnia o edad debería tener el mismo valor y respeto. Mientras que el 45% de la población encuestada contestó que la pena que se aplica al delito de infanticidio si es proporcional a este por cuanto la Ley y los Legisladores han creído conveniente esa pena aunque aquí interviene la voluntad y la conciencia por lo que inmediatamente concurre el dolo en el delito, de igual manera esta población de encuestados consideran que a pesar de la pena que establece el Código Penal Ecuatoriano, el sujeto activo del delito o victimario recibe una pena psicológica adicional al considerarse culpable de la vida que se extinguió.

APORTE PERSONAL.

La pena que se aplica al delito de infanticidio considero que no es proporcional, debido a que la Constitución de la República del Ecuador en

su Artículo 66 numeral 1 reconoce y garantiza el derecho a la inviolabilidad de la vida y el numeral 4 del mismo artículo garantiza a la igualdad formal, igualdad material y a la no discriminación de todos los ecuatorianos; como es evidente el código penal no ha sido reformado actualmente en relación a este delito y corresponde a la época donde la mujer todavía no alcanzaba los derechos suficientes para poder tomar sus propias decisiones, donde para poder realizar el don más maravilloso que Dios nos da a las mujeres el de ser madre debía contar con la institución del matrimonio, ya que de lo contrario tendría consecuencias negativas para todo el entorno de la mujer y de la sociedad, es decir el honor de las personas y más de las mujeres era considerado eminentemente un derecho de igual o mayor valor que la vida, de esta manera se explica que incluso a los abuelos maternos que cometan infanticidio también corresponde la misma pena que a la madre que lo comete, considerando que en ellos no se presentaría el estado puerperal que justifique o atenué la comisión del delito, en cuanto al castigo o pena psicológica que la minoría de encuestados mencionan, considero que es una pena adicional que concurre en algunos delitos como el parricidio y no por considerarlo adicional reduce la pena que se establece a este delito, de manera que a mi parecer no es un justificativo a la desproporcionada pena que se aplica al delito de infanticidio en el Ecuador.

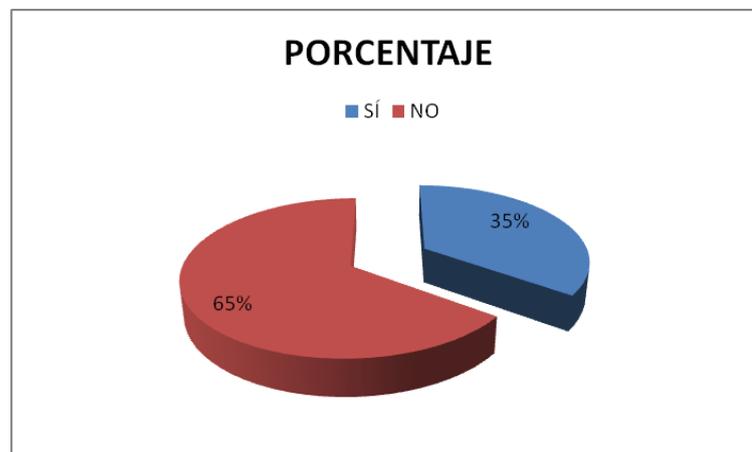
3.-¿Considera usted que la deshonra de la madre, es causal suficiente para atenuar la pena de un delito contra la vida de un ser humano, aun sea cometido por los abuelos maternos?

CUADRO N° 03

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SÍ	32	35%
NO	59	65%
TOTAL	91	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho.
Elaboración: La Autora Jorlenny Janeth León Pineda.

GRÁFICO N°03



ANÁLISIS: El 65% de la población encuestada contestó que la deshonra de la madre no es motivo suficiente para atenuar la pena de un delito contra la vida de una persona aun cuando es cometida por los abuelos

maternos, por cuanto no es suficiente motivo, el autor del delito de infanticidio debería responder por el hecho punible que causa un daño irreparable a la familia una gran conmoción social. Mientras que el 35% de la población encuestada considera que la deshonra de la madre es un motivo para atenuar la pena de un delito contra la vida de una persona aun cuando se comete por los abuelos maternos puesto que concurre a ellos un estado emocional extremo por la pérdida de honra de la madre

APORTE PERSONAL: Considero que la deshonra de una mujer de ninguna manera es un motivo para atenuar la pena del delito de infanticidio, aun cuando es cometido por la madre y mucho menos cuando es cometido por los abuelos maternos, en ellos no concurre ningún tipo de estado emocional que pueda ser considerado para recibir una pena tan ínfima al delito cometido, por lo contrario, debería constituirse en agravante al igual que es considerado en el delito de parricidio que no se atenúa por estos motivos tomando en cuenta que el sujeto activo de parricidio al igual que el infanticidio son parientes y la víctima en el caso del infanticidio es un recién nacido que tiene los mismos derechos e incluso más derechos y garantías que las demás personas, la diferencia es la edad, razón por la que debería ser mayor la pena por cuanto la víctima de ninguna manera haría nada para ejercer defensa alguna para detener o impedir la comisión del delito.

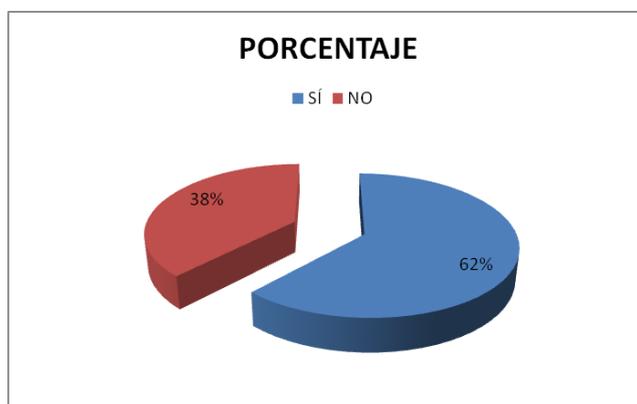
4.- ¿Considera usted, que la atenuante que recibe el delito de infanticidio se contrapone al derecho a la vida consagrado en la Constitución de la República del Ecuador?

CUADRO N° 04

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SÍ	56	62%
NO	35	38%
TOTAL	91	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho.
Elaboración: La Autora Jorlenny Janeth León Pineda.

GRÁFICO N°04



ANÁLISIS: El 62% de la población encuestada contestó que el motivo que atenúa al delito de infanticidio vulnera el derecho a la vida que consagra la Constitución de la República del Ecuador, también vulnera lo establecido en la Convención de Derechos Humanos. Mientras que el 38% de la población encuestada contestó que la deshonra no vulnera los

derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, por cuanto no se encuentra establecido como atenuante directamente sino como motivo de comisión del delito.

APORTE PERSONAL: El infanticidio es un delito contra la vida de las personas y al ser un delito consecuente mente se está vulnerando el derecho constitucional de la vida además de una serie de derechos que van de la mano con este derecho y que son inherentes a las personas desde su nacimiento e incluso antes de ello, puesto que la misma Constitución de la República del Ecuador garantiza la protección del ser humano desde la concepción de este, y al nacer este cuenta con derechos comunes a todas las personas y a más de estos los específicos de su edad, es por ello que al considerarse un delito contra la vida de las personas y que posee características similares al parricidio este debería poseer una pena proporcional a la gravedad del delito que se ha cometido.

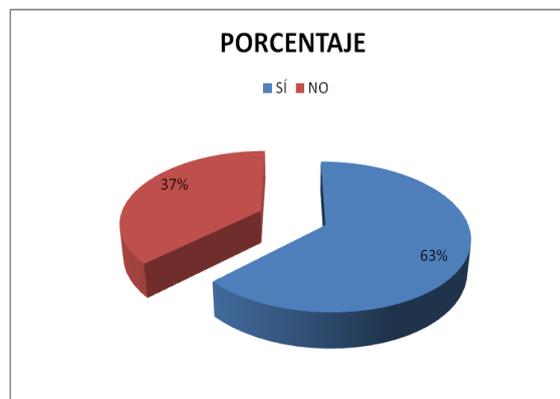
5.- A su criterio Considera las penas interpuestas al delito de infanticidio, son demasiadas leves por lo cual no reprimen realmente el cometimiento de este delito?

CUADRO N° 05

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SÍ	57	63%
NO	34	37%
TOTAL	91	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho.
Elaboración: La Autora Jorlenny Janeth León Pineda.

GRÁFICO N°05



ANÁLISIS: El 63% de la población encuestada contestó que la pena aplicables al delito de infanticidio realmente es muy baja al considerar que es un delito contra la vida de una persona, tomando en cuenta la igualdad y no discriminación que garantiza la Constitución de la República del Ecuador, además de los derechos que por la edad le corresponde al

infante. De igual manera este hecho de la imposición de bajas penas influye directamente con la reincidencia en el cometimiento del delito y la alarma social que provoca es uno de los motivos para que se sancione de una manera más drástica a un delito que atenta directamente a la vida de las personas y que causa un gravísimo daño a la sociedad que cada vez se ve más corrompida por esta clase de delitos que cada vez son más comunes y de los que pocos son realmente reprimidos al llegar a establecerse contra los autores de los mismos una sentencia condenatoria. Mientras que el 37% contestó que no considera que las penas que se aplican al delito de infanticidio sean muy leves sino que existen vacíos legales que no logran precisar con claridad las circunstancias en las que debe versar el delito y que debe aplicarse la pena de acuerdo a la gravedad y a lo antes mencionado.

APORTE PERSONAL: La desproporcionalidad de la pena que se aplica al delito de del infanticidio no es una medida apropiada, ni eficiente tal y como lo impone el Art. 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ni adecuada por insuficiente a todas luces para proteger la vida de los recién nacidos, pues al colocar una pena menor a la que se asigna al homicidio de los demás infantes, se considera de menos importancia y valía la vida de los recién nacidos. La vida de un recién nacido muerto por causa de honor es menos valiosa que la muerte del recién nacido por una causa ajena al honor de la madre. Es así que conforme a éste último razonamiento se violenta además el derecho a la vida que menciona el

Art. 66 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador de manera que no se hace respetar a plenitud el derecho a la vida de los recién nacidos; y el artículo 44 de la Constitución del Ecuador que dice que sus derechos prevalecerán sobre los de los demás, pues la norma penal del Art. 453 privilegia al derecho al honor sexual de la madre de la víctima frente al derecho a la vida del recién nacido, de manera que claramente se encuentra lesionado los derechos de los recién nacidos y que la inconstitucionalidad y desproporcionalidad del infanticidio se encuentra demostrado.

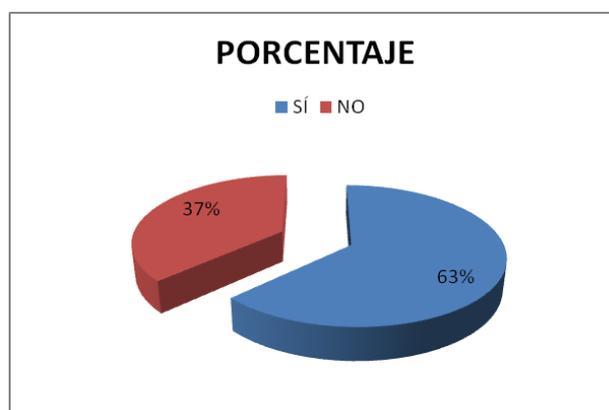
6.- Considera usted que se debería realizar una reforma al Código Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que en la actualidad se encuentra atenuado por la deshonra de la madre?

CUADRO N° 06

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SÍ	57	63%
NO	34	37%
TOTAL	91	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho.
Elaboración: La Autora Jorlenny Janeth León Pineda.

GRÁFICO N°06



ANÁLISIS: El 63% de la población encuestada contestó que si se debe realizar una reforma al Código Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que actualmente se encuentra atenuado por el móvil de deshonra de la madre, de manera que las personas que cometen este delito ya sea así cometido por la madre o por los abuelos maternos, estos

tomen conciencia de que han quitado la vida a un ser humano que tiene derecho a vivir como toda persona y que además esta persona a quien han quitado la vida es parte de su familia, lo cual lo convierte aun en un delito más cruel y frío, puesto que es este hecho el que genera alarma social y la inseguridad, puesto que quien no tuvo piedad de la vida de un integrante de su familia, menos piedad tendrá de la vida de una persona ajena a ella. Mientras que el 37 % contesto que no se debería incrementar la pena al delito de infanticidio puesto que este incremento no reducirá el cometimiento de los delitos sino que demandará más gasto al Estado ecuatoriano.

APORTE PERSONAL: El infanticidio vulnera muchos derechos constitucionales, incluso el derecho de los niños a un nombre contemplado en el Art. 7 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la madre que ha procreado ilegítimamente busca eliminar todo rastro de la existencia del objeto que demuestra su desprecio, y las normas penales al dar un tratamiento atenuado a esta conducta la fomentan y no la destierran. Además, según el mismo Art. 7 del mismo Cuerpo Legal los niños tienen derecho a ser cuidados por sus padres y la norma penal atenuada fomenta el descuido y la muerte de los recién nacidos al no catalogar el homicidio del recién nacido como un crimen de igual valía que el parricidio. Es verdad que el solo incremento de la pena no erradicara el cometimiento de este delito, este va de la mano con la capacitación y campañas contra el maltrato familiar y social. Pero una vez ya cometido

el delito este debe ser reprimido con la pena correspondiente a la gravedad del delito que ha cometido.

6.2. RESULTADO DE ENTREVISTAS.

Las Entrevistas fueron aplicadas a una población de cinco 5 profesionales conocedores de la materia como Jueces y Ayudantes Judiciales de los Tribunales Penales de la Corte Provincial de Loja, los que respondieron al siguiente cuestionario:

PRIMERA ENTREVISTA.

SEÑOR JUEZ DEL TRIBUNAL PRIMERO DE GARANTÍAS PENALES DE LOJA.

PRIMERA PREGUNTA:

¿Considera usted que los delitos de infanticidio y parricidio son delitos con características similares?

RESPUESTA:

- Si, el parricidio se trata de un delito ocasionado, de los hijos a los padres, o de los padres a los hijos, también puede ser contra un menor en el caso del infanticidio, ya sea por su madre, abuelos maternos.

SEGUNDA PREGUNTA:

¿Considera usted que la pena que se aplica al delito de infanticidio es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonra?

RESPUESTA:

- No, este delito debería tener una pena máxima, y proporcional al delito que se ha cometido, tomando en cuenta que es un delito contra la vida de un infante.

TERCERA PREGUNTA:

¿A su criterio, la atenuante que recibe el delito de infanticidio vulnera el derecho a la vida consagrado en la Constitución de la República del Ecuador para todas las personas, inclusive los específicos del recién nacido?

RESPUESTA:

- Si, vulnera el derecho a la vida y a muchos derechos más que garantiza a todas las personas, por lo que considero se debería eliminar estas atenuantes porque se trata de un menor indefenso.

CUARTA PREGUNTA:

¿Considera usted que se debería realizar una reforma al Código

Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que en la actualidad se encuentra atenuado por la deshonra de la madre?

RESPUESTA:

- Si, se debería reformar, no solo en cuanto a la pena, imponiendo una pena de 12 años, sino también en cuanto a la eliminación de la palabra deshonra.

ANÁLISIS:

De la entrevista realizada al Señor Juez del tribunal Primero de Garantías Penales de Loja, podemos apreciar claramente que tiene conocimiento de los delitos de infanticidio y parricidio y considera que la pena que se aplica al delito de infanticidio no es proporcional, considerando que es un delito contra la vida y que no solo se debe incrementar la pena a doce años, sino que también se debe eliminar la palabra deshonra de la conceptualización que le da el Código Penal. Esta entrevista afianza el problema latente y concordamos con el entrevistado, la vida es un derecho fundamental que nos garantiza la Constitución de la República del Ecuador, y que la pena a su vulneración debe ser drástica.

SEGUNDA ENTREVISTA.

AYUDANTE JUDICIAL 2º DEL TRIBUNAL SEGUNDO DE GARANTÍAS PENALES DE LOJA.

PRIMERA PREGUNTA:

¿Considera usted que los delitos de infanticidio y parricidio son delitos con características similares?

RESPUESTA:

- No, si bien es cierto los dos tratan de muerte, desde y hacia familiares, considero que el primero tiene características más importantes por tratarse, en causar la muerte a un indefenso, que requiere protección del Estado a través de leyes sobre la materia.

SEGUNDA PREGUNTA:

¿Considera usted que la pena que se aplica al delito de infanticidio es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonra?

RESPUESTA:

- No, insisto, se trata de un hecho que reviste de más gravedad, o que por lo menos necesita una pena igual a la del parricidio, por lo

tanto la pena me parece desproporcionalmente baja y debería ser modificada.

TERCERA PREGUNTA:

¿A su criterio, la atenuante que recibe el delito de infanticidio vulnera el derecho a la vida consagrado en la Constitución de la República del Ecuador para todas las personas, inclusive los específicos del recién nacido?

RESPUESTA:

- Si, a mi criterio lejos de considerarse una atenuante debería constituirse en una agravante, que de conformidad con lo que dispone el Art. 72 del Código Penal, no sería objeto de modificación de la pena en beneficio del reo.

CUARTA PREGUNTA:

¿Considera usted que se debería realizar una reforma al Código Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que en la actualidad se encuentra atenuado por la deshonra de la madre?

RESPUESTA:

- Sí, se debería reformar este Artículo por cuanto las penas que se aplican son demasiado bajas.

ANÁLISIS:

De la entrevista realizada al señor Ayudante Judicial 2º del Tribunal Segundo de Garantías Penales de Loja, nos pudimos dar cuenta que a su criterio, la vida del infante es igual o más importante que las personas adultas y por tanto la pena que debe aplicarse debe ser mayor a la que actualmente le corresponde, la conclusión de esta entrevista concuerda con nuestra fundamentación, los infantes tienen derecho a que sus derechos sean respetados, y en caso de que estos sean vulnerados a que sean castigados con severidad.

TERCERA ENTREVISTA

JUEZ DEL TRIBUNAL SEGUNDO DE GARANTÍAS PENALES DE LOJA.

PRIMERA PREGUNTA:

¿Considera usted que los delitos de infanticidio y parricidio son delitos con características similares?

RESPUESTA:

- Si, en ambos casos el sujeto pasivo es alguien integrante de la familia y el sujeto activo es un miembro de la familia misma.

SEGUNDA PREGUNTA:

¿Considera usted que la pena que se aplica al delito de infanticidio

es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonra?

RESPUESTA:

- No, hay que ver las circunstancias en que se produce este hecho, considero que se debe mejorar dicha disposición, pues analiza subjetividades como “deshonra”, que a mi parecer esta caduca, debería singularizarse este delito, pues el término “honra”, tiene una carga subjetiva, con estereotipos machistas muy alejadas de nuestra realidad.

TERCERA PREGUNTA:

¿A su criterio, la atenuante que recibe el delito de infanticidio vulnera el derecho a la vida consagrado en la Constitución de la República del Ecuador para todas las personas, inclusive los específicos del recién nacido?

RESPUESTA:

- Si, se debería analizar el principio de igualdad ante la ley.

CUARTA PREGUNTA:

¿Considera usted que se debería realizar una reforma al Código Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que en la actualidad se encuentra atenuado por la deshonra de la madre?

RESPUESTA:

- Sí, es muy subjetivo, se debe imponer una pena proporcional y el Juez debe analizar las circunstancias del hecho, para mí se debe derogar dicha disposición.

De la entrevista realizada al señor Juez del Tribunal Primero de Garantías Penales de Loja, podemos denotar que aprecia a los delitos de infanticidio y de parricidio como delitos de características similares, y considera que la pena no es proporcional, así mismo considera que el móvil del delito de infanticidio debe ser reformado, puesto que corresponde a una concepción que no corresponde a las tendencias actuales. Concordamos con esta entrevista, la honra de la mujer actualmente no tiene más valor que el de la vida de los infantes, por lo que la pena debe ser incrementada.

CUARTA ENTREVISTA

AYUDANTE JUDICIAL 1º DEL TRIBUNAL PRIMERO DE GARANTÍAS PENALES DE LOJA.

PRIMERA PREGUNTA:

¿Considera usted que los delitos de infanticidio y parricidio son delitos con características similares?

RESPUESTA:

- Si, se producen dentro de células familiares, es decir son producidos a ascendientes o descendientes, cónyuges o hermanos.

SEGUNDA PREGUNTA:

¿Considera usted que la pena que se aplica al delito de infanticidio es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonra?

RESPUESTA:

- No, de alguna forma da a conocer que las personas que cometen este delito serán sancionadas con el máximo de la pena y ayuda a promulgar a que no se cometan nuevos delitos de esta índole, pero en lo referente a la muerte de un infante contraviene el derecho a la vida consagrado en la Constitución.

TERCERA PREGUNTA:

¿A su criterio, la atenuante que recibe el delito de infanticidio vulnera el derecho a la vida consagrado en la Constitución de la República del Ecuador para todas las personas, inclusive los específicos del recién nacido?

RESPUESTA:

- Sí, no se considera el derecho a la vida tipificado en nuestra Constitución de la República, y además hay violación expresa al Art. 450 del Código Penal.

CUARTA PREGUNTA:

¿Considera usted que se debería realizar una reforma al Código Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que en la actualidad se encuentra atenuado por la deshonra de la madre?

RESPUESTA:

- Si, se comete este delito en las circunstancias que establece el Art. 452 del Código Penal y se debería aplicar la misma sanción para las personas que cometieran el delito de infanticidio.

ANÁLISIS:

De la entrevista realizada al Ayudante Judicial 1º del Tribunal Primero De Garantías Penales de Loja. Podemos expresar que concibe a los delitos de infanticidio y de parricidio como delitos provocados en la célula familiar, el derecho a la vida es vulnerado y por tanto merece una pena acorde a la gravedad del delito que se comete, esta entrevista realizada concuerda con los fundamentos de nuestra propuesta de reforma penal,

el delito de infanticidio debe ser concebido de acuerdo a la tendencia actual.

QUINTA ENTREVISTA

AYUDANTE JUDICIAL 1º DEL TRIBUNAL SEGUNDO DE GARANTÍAS PENALES DE LOJA

PRIMERA PREGUNTA:

¿Considera usted que los delitos de infanticidio y parricidio son delitos con características similares?

RESPUESTA:

- Sí, porque se trata de delitos contra la vida y son sujetos activos calificados por el parentesco,

SEGUNDA PREGUNTA:

¿Considera usted que la pena que se aplica al delito de infanticidio es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonor?

RESPUESTA:

- No, porque la sociedad ha cambiado; hay el impacto o presión social que hay sobre una madre es mínimo y el Estado garantiza

muchos derechos que hace mínima esa presión, por lo tanto ya o se justifica que esa circunstancia disminuya la pena.

TERCERA PREGUNTA:

¿A su criterio, la atenuante que recibe el delito de infanticidio vulnera el derecho a la vida consagrado en la Constitución de la República del Ecuador para todas las personas, inclusive los específicos del recién nacido?

RESPUESTA:

- No, no vulnera directamente, pero si es un poco eficaz para su cometido

CUARTA PREGUNTA:

¿Considera usted que se debería realizar una reforma al Código Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que en la actualidad se encuentra atenuado por la deshonra de la madre?

RESPUESTA:

- Si, por cuanto las circunstancias que rodean al delito de infanticidio como la honra de la madre, la pena desproporcionalidad de la pena e incluso la edad del infante debería establecerse con claridad.

ANÁLISIS:

De la entrevista realizada al señor Ayudante Judicial 1º del Tribunal Segundo de Garantías Penales de Loja, podemos notar que su opinión respecto al delito de infanticidio concuerda con las nuestras, la honra de una persona debe ser extraída de la concepción del delito de infanticidio, por cuanto la honra o deshonra de la mujer ya no es tan trascendental como anteriormente lo era, y que la edad del infante debe ser determinada con claridad, para que el tipo penal del infanticidio no sea tratado dentro de otro delito contra las personas.

ANÁLISIS GENERAL:

De los criterios recogidos en las entrevistas aplicadas los dos frentes se refieren al parentesco en relación a los sujetos del delito ya sea en el infanticidio como en el parricidio, la persona que sugiere que no son delitos con características similares, por cuanto el infanticidio es más importante por tratarse de un infante sin capacidad para ejercer algún tipo de defensa, a más de las similitudes en cuanto al parentesco entre los sujetos que configuran estos delitos, singularmente el delito de infanticidio se lo conoce como un delito de honra, que protege a la madre, y a los abuelos maternos, de esta manera denota claramente que este delito no ha sido reformado desde tiempos en los que la honra de las personas estaba sobre muchos derechos y que en la actualidad en derecho primordial que garantiza la Constitución del Ecuador es el derecho a la

vida y la no discriminación, por lo que este artículo necesita una inmediata reforma. La desproporcionalidad de la pena que se aplica al delito de infanticidio como dijeron anteriormente las personas entrevistadas, proviene de épocas pasadas en las que la honra de las personas era bastante valiosa y las mujeres que la perdían eran repudiadas, de acuerdo con el adelanto de los tiempos esto ha ido tomando otro rumbo dado que la Constitución del Ecuador aprobada en el año 2008 es muy garantista de los derechos de las personas entre ellos el Art 66 numeral 1 en el que se garantiza el derecho a la vida, este derecho es para todas las personas y quien quite la vida a otra persona el Código Penal Ecuatoriano establece la pena que va desde los 16 a los 25 años, no así en el caso de los infantes que dispone una pena de 3 a 6 años de reclusión menor, discriminando la vida de los infantes que tienen los mismos derechos que las demás personas, e inclusive el cuidado y la protección desde el momento en que son concebidos a más de los específicos de su edad que menciona el art. 45 de la Constitución de la República del Ecuador. La reforma que necesita el Art. 453 del Código Penal del Ecuador es necesaria y urgente, la realidad actual del Ecuador no es la misma que en épocas pasadas y el Código Penal en este aspecto tiene una serie de contradicciones con la Constitución de la República del Ecuador aprobada en el año 2008 que se constituyó en una constitución garantista, de equidad y no discriminación cuyo objetivo principal es no dejar indefensa a ninguna persona, que se respeten sus

derechos y que en el país exista una verdadera justicia para todos.

7. DISCUSIÓN.-

7.1 VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS;

Durante el desarrollo de la investigación jurídica, se realizó el planteamiento de objetivos uno general y tres específicos, mismos que han sido verificados y relacionados directamente con el problema materia de la presente investigación.

7.1.1.OBJETIVO GENERAL:

- Realizar un estudio jurídico-social y penal entre los delitos de Infanticidio y Parricidio, sus similitudes y la diferencia de las penas que aplica el Código Penal Ecuatoriano.

Durante la investigación se ha procedido a realizar un análisis exhaustivo de la normativa Constitucional, Penal, Civil, de la Niñez y la Adolescencia, y otras vigentes, en la que se ha encontrado inconstitucionalidad, discriminación, desigualdad de derechos, contradicción de la normativa, vacíos jurídicos y desproporcionalidad en la pena que se aplica al delito de infanticidio. En cuanto a la investigación de campo realizada, nos ha permitido conocer los puntos de vista de especialistas en Derecho Penal, como Jueces y Ayudantes Judiciales de los Tribunales Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, los que realizaron algunas críticas, en cuanto la inconstitucionalidad de los

artículos que se contraponen y vacíos en la ley, y en la misma Constitución.

7.1.2.OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Establecer las similitudes legales y las diferencias de los delitos de Infanticidio y Parricidio.

Este objetivo específico se ha sido verificado durante el desarrollo bibliográfico del subtema “EL INFANTICIDIO Y EL PARRICIDIO, DOS TIPOS PENALES SIMILARES O IDÉNTICOS” desarrollado dentro del marco teórico en el que se logra rescatar las similitudes y diferencias de los delitos de infanticidio y de parricidio. Este objetivo se cumple en la aplicación de la investigación de campo, en la primera pregunta de la entrevista realizada a los Especialistas en materia penal, en la que cuatro de los cinco entrevistados si consideran al infanticidio y al parricidio, como delitos con características similares, por cuanto en los dos delitos existe un vínculo consanguíneo entre el sujetos activo y el pasivo del delito, a excepción del cónyuge en el delito de parricidio, existe el mismo verbo rector, la diferencia radica en la pena baja que se aplica al infanticidio por el móvil de deshonor de la madre,

- Demostrar la necesidad de reformar el Código Penal Ecuatoriano, en cuanto a la proporcionalidad de la pena al delito de Infanticidio.

Durante todo el desarrollo del Marco Jurídico y la Fundamentación Jurídica de la propuesta se ha podido rescatar y destacar la importancia de reformar el Código Penal Ecuatoriano, analizando la inconstitucionalidad de la tipificación del delito de infanticidio y la importancia de reformarlo. En cuanto a la investigación de campo, hemos verificado este objetivo con la pregunta quinta de la encuesta realizada a abogados en libre ejercicio profesional, en la que el 63% Consideran que las penas interpuestas al delito de infanticidio, son muy leves y por tanto no reprimen realmente el cometimiento de este delito, en relación a la indefensión del infante y la igualdad de derechos que este posee.

- Realizar una propuesta jurídica de reforma el Código Penal Ecuatoriano, que permita prevención y corrección de estos delitos.

Se ha realizado una propuesta jurídica de reforma al Código Penal Ecuatoriano, en ella no solo se busca una represión drástica al cometimiento del delito, sino una concienciación y capacitación que permita prevenirlo. En cuanto a la investigación de campo ha sido verificado este objetivo con la cuarta pregunta de la entrevista en la que las cinco personas entrevistadas contestaron que si es necesaria la reforma del art. 453 del Código Penal.

7.2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS;

La hipótesis planteada ha sido la siguiente:

- “Las penas aplicables a los delitos similares de infanticidio y parricidio, no han permitido prevención ni corrección en el delito de infanticidio, por la aplicación de penas menores y más bien motivan su reincidencia, que sigue provocando alarma e inseguridad jurídica y social”.

Dentro del Marco Teórico y la investigación de campo, se ha logrado comprobar positivamente la hipótesis y el análisis de la normativa ecuatoriana vigente referente al delito de infanticidio y de parricidio, la pena que se aplica al delito de infanticidio no es proporcional en cuanto al tipo penal y al verbo rector del que se deriva, y con la respuesta a pregunta sexta de la encuesta realizada a Abogados en libre ejercicio profesional. Y la segunda pregunta de las entrevistas realizadas a los funcionarios de los Tribunales Penales del Cantón Loja.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA PROPUESTA DE REFORMA LEGAL;

El Art. 453 del Código Penal del Ecuador, expresa el delito de infanticidio de la siguiente manera: “La madre que por ocultar su deshonra matare al hijo recién nacido, será reprimida con la pena de reclusión menor de tres

a seis años. Igual pena se impondrá a los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometieren éste delito¹²⁷.

El tipo penal del delito de infanticidio debe estar constituido por:

El verbo rector de todos los delitos contra la vida es indudablemente “matar” a otra, persona. La siguiente característica de adecuación de tipo es el sujeto activo debe ser la madre o los abuelos maternos del infante; y este infante es el sujeto pasivo del delito o la víctima. En cuanto a las similitudes con el delito de parricidio que es el delito más cercano al infanticidio, este niño es descendiente de su victimario, entrando a la relación de “ascendencia y descendencia” que menciona el artículo 452 del Código Penal que define el parricidio.

Volviendo a las características del recién nacido otra discordancia que existe es que no se ha establecido una regla en cuanto a la edad de quien debe ser considerado como un infante que es el término más adecuado a tratar en un delito derivado de este, esta situación se contrapone a lo establecido en el Código Civil del Ecuador, en el Art. 21 en el que se define a las personas, así; “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 cumplirlos¹²⁸.”

¹²⁷ CÓDIGO PENAL, Ob. Cit. Art. 453..

¹²⁸ CÓDIGO CIVIL. Ob. Cit. Art.21.

El móvil de deshonra de la madre, que se ha establecido para el delito de infanticidio es innecesario, arcaico e inconstitucional, en principio porque en la actualidad la deshonra que una persona adquiera por sus actos, es personal y ya no es más un tabú, la sociedad ha ido progresando a medida de que ahora cada quien es dueño de su vida y de su actuar, Nuestra constitución nos ha garantizado la libertad, la sexualidad, la libre planificación familiar y muchos derechos y garantías.

En cuanto a la atenuante que reciben los abuelos maternos no debieron ni deberían tener ese privilegio, actualmente no existe razón lógica para aquello. Nuestra misma Carta Magna establece el “derecho a la inviolabilidad de vida¹²⁹” y que en el peor de los delitos no se aplicará la pena de muerte esto supone que nadie puede disponer de la vida de nadie, si como mencioné anteriormente no se puede privar de la vida a un delincuente así este hubiera privado de aquella a alguien más, aunque en este caso reciba una pena proporcional al delito q ha cometido; aún más cuando la persona quien se le ha privado de la vida es un infante aquel que no puede ejercer su defensa, ni reprochar ninguna conducta, peor aún exigir derechos, en este caso se debería aplicar una pena acorde a la gravedad de acuerdo a la víctima. La diferencia entre las penas aplicables a los delitos de infanticidio y de parricidio es abismal, así por ejemplo frente a una pena de reclusión mayor especial de 16 a 25 años para el

¹²⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR; Ob. Cit. Art. 66. .

parricidio se contempla una de tres a seis años de reclusión menor para el infanticidio.

En consecuencia el infanticidio también es un parricidio, con la diferencia de que la víctima es indefensa natural, es decir por la edad que posee. El Art. 44 de la Constitución de la República del Ecuador manifiesta también que los derechos de los niños “prevalecerán sobre los de las demás personas¹³⁰”, prevaleciendo el derecho a la vida de los niños sobre el derecho a la honra sexual de la madre. Concibe la Ley al honor sexual como un derecho prevaleciente a la vida del recién nacido, a tal punto que atenúa el delito sin castigar de manera más severa tan abominable hecho. La figura del infanticidio se encuentra atenuada, por el móvil de deshonor, mismo que como ya lo he mencionado vulnera el derecho a la vida; la Constitución de la República del Ecuador, al igual que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, menciona en su articulado lo siguiente “ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente” y la obligación de los estados parte es de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos de todas las personas, nuestro país es sumamente garantiza y como tal protege a todos los ciudadanos y extranjeros, más aun a las personas en estado de vulnerabilidad como los niños, los ancianos, los discapacitados y más sectores vulnerables, en la actualidad se ha ejercido campañas de difusión de los derechos que se nos ha garantizado, gracias a ello la mayoría de las personas están en

¹³⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR; Ob. Cit. Art. 66.

capacidad y en ejercicio ejercen sus derechos y en caso de vulneración, acceden a la justicia, caso distinto en los infantes que la protección y cuidado está de manos de sus progenitores, y en algunos casos de sus parientes más cercanos, de esta manera es fácil apreciar la situación de los infantes, al tener como sus primeros protectores a sus padres, difícil situación cuando en mismo progenitor a cargo de quien está su cuidado, no lo cuida, y no solo eso sino que busca dañarlo y en muchos casos los infantes mueren por agresiones despiadadas resultantes de resentimientos, irresponsabilidad, falta de afecto, prejuicios sociales, marginación y muchas otras circunstancias en las que puede morir un niño. No solo debe catalogarse infanticidio a la muerte del infante por razones de deshonor de la madre, ni de manos solo de la madre o de los abuelos maternos, en la actualidad se conoce de muchos casos en los que los padres e inclusive hermanos y otros parientes quitan la vida a los infantes, razón por la que debe concebirse el infanticidio desde la perspectiva actual de la delincuencia. la misma Convención sobre los Derechos del Niño en su Art. 7 menciona los niños tienen derecho a ser cuidados por sus padres, de manera que estos crímenes aberrantes deben poseer una pena adecuada al delito cruel y despiadado que cometen, no existe ningún motivo por el que un infante pueda ser privado de la vida y el castigo que reciba su agresor sea tan bajo como el que actualmente se establece para este delito, aun conociendo que la víctima es indefensa que no tiene culpa alguna de los problemas sociales que a

diario se suscitan. Los infantes gozan de los derechos comunes del ser humano, inclusive los específicos que por su edad le corresponden, razón por la cual el infanticidio conforme se encuentra estipulado es inconstitucional y discriminatorio.

La vida de los infantes tiene el mismo valor que el de las personas adultas y deben ser protegidas por igual, la reforma que necesita el Código Penal del Ecuador es urgente y evidente, con el fin de la protección, seguridad y el bienestar social de las personas en común.

7.4. ESTUDIO DE CASOS.

- **PRIMER CASO: INFANTICIDIO**

Juicio N° 0024-2012

Autor: NN

Víctima: XX

TRIBUNAL SEGUNDO DE GARANTÍAS PENALES DE LOJA.

Mediante el respectivo sorteo, llega a conocimiento del Tribunal Segundo de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, con el auto de llamamiento a juicio pronunciado por el señor Juez Primero de Garantías Penales de Loja, con fecha del 22 de febrero del 2012, en contra de: NN, por considerarlo autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 452 del Código Penal.

HIPÓTESIS DE ADECUACIÓN TIPICA DEL TIPO PENAL:

Que la teoría es similar a la que consta en el auto de llamamiento a juicio, por el acto abominable por el que el acusado dio muerte a su hijo XX, cuando frisaba los nueve meses de edad y en circunstancias que lo tenía bajo su cuidado personal. Que los hechos se produjeron el día 23 de Junio del año 2010, a eso de las 07H00, cuando la madre del referido menor salió de su vivienda a cobrar un dinero que había prestado y lo deja bajo el cuidado del acusado señor NN, más cuando regresa a su casa ubicada en las inmediaciones de la Av. Gran Colombia, de esta Ciudad de Loja, encuentra a su conviviente soplando al niño y que al preguntar qué pasó, le menciona que estando en sus brazos y preparando arroz el niño cayó. El menor fue llevado al Hospital en el que se le diagnostica con trauma cráneo encefálico severo, más el 26 de junio del mismo año 2012, fallece. Que en la necropsia respectiva se pudo verificar una fractura y presencia de hematomas subdurales, sin embargo el referido menor en ninguna parte de su cuerpo presentaba hematomas, escoriaciones o laceraciones que hagan presumir que se cayó de los brazos del padre, más aún cuando no es la primera vez en que su padre golpeo a su hijo, eso está sujeto a la prueba que presentará la fiscalía; y, anuncia la prueba documental y testimonial.

HIPÓTESIS DE EXCLUSIÓN DEL TIPO PENAL.- En cuanto a su teoría refiere que el día 23 de junio del 2010, el acusado en horas de la mañana se encontraba a cargo del cuidado del menor XX, que esos momentos le

asistía al mismo con terapia por recomendación médica y preparaba alimentos, más en un instante se le cayó de las manos por lo que le soplabla la cara, le da respiración boca a boca y lo sacude y es el momento en que llega la madre y lo llevan al Hospital. Que en emergencias dio las debidas colaboraciones, sin embargo a las 48 horas falleció. Que esos actos no están prevalidos de premeditación y alevosía.-
Anuncia Prueba testimonial y documental.-

PARTE RESOLUTIVA:

El Tribunal al haberse formado la certeza del cometimiento del delito de asesinato en la persona de quien en vida se llamó el niño XX, así como la convicción de que el acusado es el autor del mismo conforme lo prevén los Arts. 252 y 304-A del Código de Procedimiento Penal y las reglas de la sana crítica el Segundo Tribunal de Garantías Penales de Loja, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, declara a NN, autor y culpable del delito de asesinato, tipificado y sancionado en el Art. 450 del Código Penal, por lo que le impone la pena de DIECISÉIS AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ESPECIAL, pena que se la cumplirá en el Centro de Rehabilitación Social de Loja, debiendo descontarse todo el tiempo que por esta causa hubiera permanecido privado de su libertad; con los efectos señalados en el Art. 56 y 60 ibídem y la condena al pago en daños y perjuicios.-

ANÁLISIS:

En este primer caso, se trata sobre la muerte de un infante de nueve meses de edad por parte de su presunto padre, puesto que no ha sido reconocido legalmente y no se ha realizado prueba de ADN que corrobore la paternidad del señor NN, ya sea por un descuido legal u cualquier otra circunstancia. La agresión física del señor NN, en contra del menor XX, provocó la posterior muerte del menor, que acumulada a la situación del menor, anterior a los hechos, como los problemas de la columna vertebral y de sus extremidades, provocó una serie de daños cerebrales y su muerte. De cualquier manera la falta de recursos probatorios, no permitió configurar el delito de parricidio, peor aún el delito de infanticidio, caso que conforme a lo que dispone el Código Penal en el Art. 453, el hecho de que la víctima sea un infante, que aun así habiéndose probado el parentesco entre el sujeto activo y el sujeto pasivo, la pena que se hubiese aplicado sería muy baja en comparación a la pena que se aplicó por el delito de asesinato. De manera que se demuestra que las circunstancias que rodean al infanticidio no son las adecuadas a la realidad actual de nuestra sociedad, ya que no solo la madre, ni los abuelos maternos podrían cometer infanticidio, también el padre es capaz de cometerlo y que como tal merecen un castigo proporcional al delito que han cometido, pues es la muerte de un infante que merecen que sus derechos sean realmente protegidos.

- **SEGUNDO CASO: PARRICIDIO**

Juicio N° 0063-2012

Autores: NN y MM

Víctima: XX

TRIBUNAL SEGUNDO DE GARANTÍAS PENALES DE LOJA.

Mediante el respectivo sorteo, llega a conocimiento del Tribunal, el auto de llamamiento a juicio pronunciado por el señor Juez Segundo de Garantías Penales de Loja, del 22 de diciembre del 2011, de las 12H01, en contra de MM, en calidad de autora, por considerar que existen serias presunciones de responsabilidad penal por el delito previsto y sancionado en el Art. 452 del Código Penal, Parricidio, en su condición de cónyuge del occiso; y, en contra de NN, por considerarlo autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 450 del Código Penal.

HIPÓTESIS DE ADECUACIÓN TIPICA DEL TIPO PENAL.- La fiscalía sustentará la acusación oficial conforme consta del auto de llamamiento a juicio, esto es que la Sra. MM, es responsable del delito de parricidio y NN es responsable del delito de asesinato, con las circunstancias 1 y 5 del Art. 450 del Código Penal. El día 21 de abril del año dos mil once, cerca de las dos de la mañana se dio a conocer el hecho de sangre por la Sra. MM, a través de una llamada telefónica al señor Teniente Político de la parroquia de Chuquiribamba, por lo que la Policía al ser avisada del

hecho, se traslada hasta el lugar y verifica que XX, se encontraba atado con cuerdas de nailon de pies y manos y además con una soga al cuello. Su muerte se daría en razón que XX, reclama a su esposa MM, el destino de un dinero que previamente había retirado del Banco del Pichincha en la Ciudad de Loja, más sin tener respuesta a las interrogantes que le formulaba, se pone a beber todo el día, más se comprobará que con el mismo dinero que su esposa retiró le sirvió de base para la compra de sogas con la que luego MM y NN dan muerte a XX. Por la defensa se ha considerado una coartada que en instantes en que se encontraban descansando en su domicilio el occiso con su esposa e hija, a eso de las cero horas, cinco sujetos encapuchados, a patadas irrumpieron en su domicilio y le cayeron a golpes de palo a su esposo y la misma acusada, la obligan a que ella le ate las manos a su esposo, le atan también sus manos a ella la colocan tras la vivienda y su esposo es llevado fuera de la habitación donde luego de no escuchar a los agresores encuentra el cadáver de su esposo atado a un árbol de durazno por lo que va a dar aviso a su padre de lo ocurrido, teoría que se desvanecerá con la prueba testimonial que ha preparado la fiscalía.

Luego se recepto las pruebas de cargo y de descargo, y los acusados rindieron su declaración a la que los señores jueces del Tribunal realizaron el análisis de las pruebas.

PARTE RESOLUTIVA

El Tribunal concluye que los acusados, al realizar actos voluntarios y conscientes y atentatorios a un derecho constitucional y una norma penal, ha quedado demostrada su responsabilidad penal en el tipo penal de asesinato en cuanto a la responsabilidad atribuida a NN y de parricidio en cuanto a la señora MM.- No existen circunstancias agravantes, ni circunstancias atenuantes que considerar. ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, declara a NN, cuyos generales de Ley se encuentran aportados, autor y culpable del delito de asesinato, tipificado y sancionado en el Art. 450 del Código Penal, por lo que se le impone la pena de VEINTE AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ESPECIAL; y, a MM, cuyos datos también están incorporados, autora y culpable del delito de parricidio previsto y sancionado en el Art. 452 del Código Penal, por lo que se le impone la pena de VEINTE AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ESPECIAL, penas que las cumplirán en el Centro de Rehabilitación Social de Loja, debiendo descontarse todo el tiempo que por esta causa hubiera permanecido privado de su libertad; con la consiguiente condena de daños y perjuicios ocasionados.

ANÁLISIS:

Este doble caso de Parricidio y de Asesinato, el delito de parricidio fue

condenado a veinte años de reclusión mayor especial, y como consecuencia del delito la autora debe cumplir su condena, por el delito que no es más grave que el delito de infanticidio en el que de igual manera se trata de la muerte de una persona, con la diferencia de que por el delito de infanticidio se trata de un infante con menos posibilidades de defenderse, la pena que debería cumplir es muy inferior al delito de parricidio, es por ello que a simple vista el Código Penal, requiere una inmediata reforma puesto que el delito de infanticidio es inconstitucional e inhumano y la pena que se aplica no es proporcional a la gravedad del delito, generándose una discriminación contra los infantes que tienen los mismos derechos que las demás personas.

8.- CONCLUSIONES.

Del trabajo investigativo se pueden establecer las siguientes conclusiones:

- Que el delito de Infanticidio, es toda muerte dada a un niño o infante, al menor de siete años, y más especialmente, si es recién nacido o está muy próximo a nacer. Dentro de la técnica penal, por Infanticidio se entiende la muerte que la madre o alguno de sus próximos parientes dan al recién nacido, con objeto de ocultar la deshonra, por no ser la criatura fruto de legítimo matrimonio.
- Que el parricidio es la muerte criminal dada al padre, en el más ingrato de los pagos, por darle la vida a quien, se la había dado al agresor. Por extensión, muerte punible de algún íntimo pariente.
- Que los delitos de infanticidio y parricidio poseen características similares, sin embargo la pena que se aplica al delito de infanticidio no es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonra.
- Que la deshonra de la madre, no es causa suficiente para atenuar la pena de un delito contra la vida de un ser humano, aun sea cometido por los abuelos maternos.
- Que del Estudio de Derecho Comparado, en las legislaciones de los países de Chile, Argentina y Cuba la pena que se aplica al delito de infanticidio es mayor a la que se aplica en el Ecuador a ese delito.

- Que del estudio de casos se ha determinado que en el infanticidio la pena es leve y esto ocasiona que los sujetos activos al no rehabilitarse correctamente, reincidan en el cometimiento del delito.
- Que la mayor parte de los encuestados y entrevistados, conocedores de la materia, manifiestan que se deben plantear una reforma al Código Penal en cuanto a la tipificación del delito de infanticidio y el incremento de la pena.

9. RECOMENDACIONES:

Podemos recomendar lo siguiente:

- Para los Medios de Comunicación, para que socialicen los delitos de infanticidio y parricidio que actualmente se producen con más frecuencia y que se analice la normativa penal que los regula, ello con el fin de concienciar a la sociedad de la gravedad de estos delitos.
- A la Universidad Nacional de Loja, para que realice debates sobre la similitud del infanticidio y de parricidio en cuanto a que son delitos contra la vida, el parentesco que existe entre los sujetos de los dos delitos, y la diferencia de las penas que reciben.
- Para La Corte Provincial de Justicia, para que se pronuncie en cuanto a la tipificación del delito de infanticidio, y a su consideración, si la honra de la madre es un justificativo para atenuar la apena de las personas que lo cometen, como la madre y los abuelos maternos.
- Para los Asambleístas, que tomen como referente la normativa del delito de infanticidio de los países vecinos de Cuba, Argentina y Chile en los que la pena que se aplica, es mayor y a la que nuestro país establece.
- Para la Asamblea Nacional, para que atienda mi propuesta de reforma al Código Penal, en cuanto a la tipificación del delito de

infanticidio, pues es necesaria y debe ser realizada de manera inmediata.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.

Sera redactada tomando en consideración, los siguientes elementos:

PROPUESTA JURÍDICA.

Asamblea Nacional Constituyente

Considerando:

- Que la Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho fundamental a la vida, la no discriminación, así como la integridad personal, el interés superior del niño, incluido el cuidado y protección desde la concepción.
- Que el Código Penal requiere una indispensable reforma, para que todos los ciudadanos gocen de seguridad y vivir en un ambiente de paz, dentro de los parámetros normales que requiere toda sociedad para su desarrollo armónico.
- Que la honra de una persona no tiene más valor que la vida, y que esta atenuante es aprovechada para la perpetración de los delitos.
- Que en la actualidad los índices de delitos contra la vida han aumentado a gran escala como consecuencia de las penas ínfimas que tienen los delitos como el infanticidio.
- Que en uso de las atribuciones que le confiere el artículo 120, numeral 6, de la Constitución, expide la siguiente:

LEY DE REFORMATORIA AL CÓDIGO PENAL.

Artículo 1.- Sustitúyase el Art. 453 por el siguiente.

Cometen infanticidio los que a sabiendas y voluntariamente, mataren a descendiente infante, y serán reprimidos con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años.

Entendido por infante la persona desde que nace hasta que haya cumplido siete años de edad.

Artículo 2.- La presente reforma entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Es dado en las salas de sesiones de la Asamblea Nacional en el Distrito Metropolitano de la ciudad de San Francisco de Quito, a los treinta días del mes de agosto del año 2013.

.....

PRESIDENTE

.....

SECRETARIO

10. BIBLIOGRAFÍA;

- ✓ CABANELLAS de Torres, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Tomos I al IX, Editorial Heliasta, Buenos Aires - Argentina, 2008.
- ✓ CÓDIGO CIVIL: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador, 2009.
- ✓ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador, 2009. Art. 2.
- ✓ CÓDIGO PENAL DE ARGENTINA Ley 11.179 (T.O. 1984 Actualizado).
- ✓ CÓDIGO PENAL DE CHILE. Ministerio de Justicia; Código 18742, fecha Publicación: 12-11-1874. www.leychile.com
- ✓ CÓDIGO PENAL DE CUBA.
- ✓ CÓDIGO PENAL: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador, 2011.
- ✓ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador.2008.
- ✓ CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS; (Pacto De San José), San José, Costa Rica 7 Al 22 De Noviembre De 1969.

- ✓ CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS; “Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya VS. Paraguay”. Sentencia de 29 de marzo de 2006.
- ✓ CREUS, Carlos; Derecho Penal (Parte General); Editorial Astrea; Buenos Aires 1992
- ✓ ESCOBAR ALBÁN FERNANDO; “Derecho de la Niñez y la Adolescencia”, Primera Edición, Quito- Ecuador, Año 2003.
- ✓ GOLDSTEIN, Raúl, “Diccionario de Derecho Penal y Criminología, 2º Edición, Editorial Astrea, Buenos Aires- Argentina, 1983.
- ✓ GUZMÁN LARA Aníbal, Diccionario Explicativo de Derecho Penal Ecuatoriano”, Tomo II. Editorial “Época”. 1977.
- ✓ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “Principios de Derecho Penal” “La Ley y el Delito” ABELEDO PERROT S.A., Editorial Sudamericana S. A. Buenos Aires Argentina. 1990.
- ✓ MUÑOZ CONDE, Francisco, “Teoría General del Delito”, Tercera Edición, Editorial TEMIS S. A. 2010.
- ✓ OSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”, “Prologo de Guillermo Cabanellas”, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires Argentina 1978.
- ✓ OSSORIO, Manuel Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 1ª Edición Electrónica, Datascan, S.A, Pág. 113.
<http://derecho.upla.edu.pe/pdf/diccionariosorio.pdf>

- ✓ POLO Bernal, Efraín, “Breviario de garantías constitucionales”, editorial Porrúa, primera edición, México, 1993.
- ✓ REYES VERA Ramón, los derechos humanos y la seguridad jurídica,
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/37/pr/pr24.pdf>.
- ✓ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General, Sexta Edición, Primera Reimpresión, Sociedad Anónima, Editora Comercial, Industrial y Financiera Tucumán, Buenos Aires Argentina, 2002.
- ✓ ZAMBRANO Pasquel, Alfonso; Manual de Derecho Penal (Parte General), offset Graba, Guayaquil, 1984
- ✓ ZAVALA BAQUERIZO, Jorge; “Delitos contra las Personas”, Editorial Edino, Quito, 2004.

CITAS DE INTERNET

- ✓ <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2012/11/26/las-contravenciones>.
- ✓ http://www.alfonsozambrano.com/libros/manual_practica_ppenal.pdf
- ✓ <http://www.definicion.de/parricidio.com>
- ✓ <http://camilomorenopiedrahita.blogspot.com/2009/05/la-incosntitucionalidad-del.html>
- ✓ <http://clubensayos.com/Temas-Variados/Infanticidio/833498.html>.

- ✓ <http://es.wikipedia.org/wiki/Infanticidio>.
- ✓ <http://es.wikipedia.org/wiki/Veneno>.
- ✓ <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/03/objeto-del-delito.html#sthash.7KP2TQBG.dpuf>
- ✓ <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/03/objeto-del-delito.html#sthash.7KP2TQBG.dpuf>
- ✓ <http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/biblioteca/libros/Teoria%20Delito.pdf>
- ✓ <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/339/1/84529.pdf>
- ✓ <http://www.13t.org/decondicionamiento/forum/leermas.php?p=7272&t=1378>.
- ✓ <http://www.cidh.oas.org/basicos/basicos2.htm>
- ✓ <http://www.derechoecuador.com/utility/Printer.aspx?e=34500>
- ✓ <http://www.derechoecuador.com/utility/Printer.aspx?e=35673>
- ✓ <http://www.diccionariojuridico.mx/?pag=vertermino&id=428>
- ✓ http://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=7&ved=0CE8QFjAG&url=http%3A%2F%2Fwww.castelblancoyasociados.com%2FLa%2520Seguridad%2520Jur%25EDdica.doc&ei=By9VU7qnA-TQsQTL0oDYDg&usq=AFQjCNH4J3522_T4y3DsPr1IWxgDfH754Q&bvm=bv.65058239,d.cWc
- ✓ <http://www.monografias.com/trabajos59/delito/delito.shtml>

- ✓ http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm
- ✓ http://www.todoiure.com.ar/monografias/mono/penal/El_honor_como_bien_juridico.htm
- ✓ <http://www.monografias.com/trabajos90/infanticidio-analisis-doctrinal-critico-y-soluciones-jurisprudenciales/infanticidio-analisis-doctrinal-critico-y-soluciones-jurisprudenciales.shtml>

11. ANEXOS.

PROYECTO DE TESIS:

PROBLEMÁTICA;

La sociedad actualmente se caracteriza por la conflictividad de sus actos y de las relaciones personales, diariamente se cometen delitos de la manera más fría y calculadora contra la vida de las personas, esta situación se agrava cuando el autor de los delitos perpetrados es un miembro de la familia y este a sabiendas del mismo parentesco lo comete, ya sea por iniciativa propia, o de un tercero.

Así en el Código Penal Ecuatoriano en el Art. 452, caracteriza al PARRICIDIO como “Los que a sabiendas y voluntariamente, mataren a cualquier ascendiente, o descendiente, cónyuge o hermano, serán reprimidos con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años.¹³¹”

Tomando en consideración que el delito antes mencionado consiste en quitar la vida de una persona, con el agravante de mantener parentesco con la víctima, esto vulnera gravemente uno de los Derechos Humanos y “el derecho y la garantía constitucional de la inviolabilidad de la vida”, y la pena aplicable es de reclusión mayor.

¹³¹ CÓDIGO PENAL: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador, 2011. Art. 452.

En cambio el delito de Infanticidio, nombrado en nuestro Código Penal Ecuatoriano en el Art. 453, como un delito contra la vida de las personas y lo caracteriza de la siguiente manera: “ La madre que por ocultar su deshonra, matare al hijo recién nacido, será reprimida con la pena de reclusión menor de tres a seis años. Igual pena se impondrá a los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometieren este delito¹³²”.

El Infanticidio tiene similitud en las circunstancias y en las personas, puesto que es un delito contra la vida, de la misma manera el autor del delito es un ascendiente en sus diferentes grados, esto sin considerar que la víctima de este delito es una persona que no puede ejercer su defensa, pero que tiene los mismos derechos que la Constitución de la República del Ecuador y en el Art. 45 dice: “ Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido la protección desde la concepción”.

En consecuencia los delitos antes mencionados mantienen características similares, y penas distintas, causando alarma e inseguridad jurídica en la sociedad puesto que la pena aplicable al infanticidio es inferior a la del parricidio, siendo insuficiente la punibilidad del delito de manera que los

¹³²CÓDIGO PENAL: Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito-Ecuador, 2011. Art. 453

actores de esta reprochable infracción no reciben la pena que merecen ya que de otra manera sería criticable y hasta peligroso que no salieran realmente rehabilitados y así evitar que vuelvan a delinquir.

En atención a lo expuesto, puede definirse el problema así: “La comisión del delito de infanticidio es reincidente como consecuencia de la aplicación de penas menores frente al delito similar de parricidio, en el Código Penal Ecuatoriano”.

3.- JUSTIFICACIÓN;

Los delitos de infanticidio y parricidio se han cometido desde la antigüedad y su estudio es relevante puesto que aborda un problema jurídico actual, que afecta la vida de la sociedad, con un problema de carácter penal de delitos contra la vida, con el agravante de ser cometido por parientes ascendientes en el primer delito y ascendientes o descendientes en el parricidio, estos actos delictivos vulneran derechos constitucionales garantizados en nuestro País, y Tratados Internacionales a los que el Ecuador está suscrito.

Tiene relevancia su investigación y análisis en cuanto busca resolver a través de una reforma al Código Penal Ecuatoriano, problemas de carácter jurídico-social, referidos al incremento de la pena de conductas delictivas, psicológicas, destructivas que merecen tratamiento especial y penas adecuadas a la figura del delito cometido.

La pertinencia de la presente investigación tiene que ver con el campo de estudio de naturaleza social y penal cuyas propuestas productivas y correctivas tratarían de limitar delitos que alarmen a la sociedad y priven de la vida a seres indefensos como los recién nacidos.

Así mismo se ha creído conveniente necesario la investigación y análisis del tema abordado como herramienta para profundizar el conocimiento profesional y de alguna manera contribuir y aportar al conocimiento de las estudiantes de la Carrera de Derecho como fuente de consulta. Para el desarrollo de esta investigación se recurrirá a fuentes teóricas pertinentes y fundamentadas, fuentes empíricas y fuentes bibliográficas como: Tratado de Derechos Humanos, Constitución de la República, Código Penal Ecuatoriano, Diccionarios Jurídicos, documentales, así como la tutoría y coordinación de los docentes de la Carrera de Derecho.

OBJETIVOS;

OBJETIVO GENERAL:

- Realizar un estudio jurídico-social y penal entre los delitos de Infanticidio y Parricidio, sus similitudes y la diferencia de las penas que aplica el Código Penal Ecuatoriano.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Establecer las similitudes legales y las diferencias de los delitos de Infanticidio y Parricidio.

- Demostrar la necesidad de reformar el Código Penal Ecuatoriano, en cuanto a la proporcionalidad de la pena al delito de Infanticidio.
- Realizar una propuesta jurídica de reforma el Código Penal Ecuatoriano, que permita prevención y corrección de estos delitos.

HIPÓTESIS:

- “Las penas aplicables a los delitos similares de infanticidio y parricidio, no han permitido prevención ni corrección en el delito de infanticidio, por la aplicación de penas menores y más bien motivan su reincidencia, que sigue provocando alarma e inseguridad jurídica y social”.

CRONOGRAMA.

Actividades	PERIODO MENSUAL POR SEMANAS																															
	I				II				III				IV				V				VI				VII							
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4				
Fase de Problematicación	X	X																														
Planteamiento del Problema		X																														
Elaboración del Proyecto.			X	X																												
Presentación del Proyecto.					X	X																										
Aprobación del Proyecto.							X	X																								
Recolección de Información Bibliográfica.									X	X	X																					
Análisis de la Información.													X	X	X	X																
Elaboración del Borrador de Tesis																	X	X	X	X	X											
Presentación y Defensa Privada del Borrador de Tesis.																					X	X	X	X								
Corrección																									X	X						
Defensa Pública y Graduación.																															X	X

ENCUESTA.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.
AREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.
CARRERA DE DERECHO



ENCUESTA:

Con la finalidad de recolectar información necesaria para la realización de la investigación de campo sobre el tema: “LA APLICACIÓN DE PENAS DIFERENTES A LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO, GENERAN REINCIDENCIA DE ESTAS INFRACCIONES PENALES QUE CAUSAN ALARMA SOCIAL E INSEGURIDAD JURÍDICA”; le ruego conteste el siguiente cuestionario de preguntas:

CUESTIONARIO:

1. ¿Considera usted que los delitos de infanticidio y parricidio son delitos con características similares?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....

2. ¿Considera usted que la pena que se aplica al delito de infanticidio es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonra?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....
.....
.....

3. ¿Considera usted que la deshonra de la madre, es causal suficiente para atenuar la pena de un delito contra la vida de un ser humano, aun sea cometido por los abuelos maternos?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....
.....

4. ¿Considera usted, que la atenuante que recibe el delito de infanticidio se contrapone al derecho a la vida consagrado en la Constitución de la República del Ecuador?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....
.....
.....

5. ¿A su criterio Considera las penas interpuestas al delito de infanticidio, son demasiadas leves por lo cual no reprimen realmente el cometimiento de este delito?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....
.....
.....

6. ¿Considera usted que se debería realizar una reforma al Código Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que en la actualidad se encuentra atenuado por la deshonra de la madre?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....
.....
.....

Gracias por su Colaboración

ENTREVISTA:

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.
AREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.
CARRERA DE DERECHO



Entrevista:

Con la finalidad de recolectar información necesaria para la realización de la investigación de campo de la Tesis sobre el tema: “LA APLICACIÓN DE PENAS DIFERENTES A LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO, GENERAN REINCIDENCIA DE ESTAS INFRACCIONES PENALES QUE CAUSAN ALARMA SOCIAL E INSEGURIDAD JURÍDICA”; le ruego conteste las siguientes preguntas:

NOMBRE:.....

...

CARGO QUE

DESEMPEÑA:.....

CUESTIONARIO:

1. ¿Considera usted que los delitos de infanticidio y parricidio son delitos con características similares?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

2. ¿Considera usted que la pena que se aplica al delito de infanticidio es proporcional a este, conociendo que se trata de la muerte ocasionada a un infante indefenso, por motivos de deshonra?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....

3. ¿A su criterio, la atenuante que recibe el delito de infanticidio vulnera el derecho a la vida consagrado en la Constitución de la República del Ecuador para todas las personas, inclusive los específicos del recién nacido?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....
.....
.....

4. ¿Considera usted que se debería realizar una reforma al Código Penal para incrementar la pena al delito de infanticidio que en la actualidad se encuentra atenuado por la deshonra de la madre?

SI () NO ()

PORQUE:.....
.....
.....
.....

Gracias por su Colaboración

ÍNDICE

CONTENIDOS	PÁGINA
CERTIFICACIÓN	i
AUTORIA	ii
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
SUMARIO	v
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. ABSTRACT	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA	11
4.1. MARCO CONCEPTUAL	11
4.1.1. Las Infracciones Penales	11
4.1.1.1. Las Contravenciones	12
4.1.1.1.1. Clasificación de las Contravenciones Penales	12
4.1.1.2. Los Delitos	14
4.1.1.2.1. Sujetos del Delito	16
4.1.1.2.1.1 Sujeto Activo	16
4.1.1.2.1.1.1. Voluntad	17
4.1.1.2.1.1.2. Formas de Manifestación de la Voluntad	18
4.1.1.2.1.1.2.1 Delitos de Acción	18
4.1.1.2.1.1.2.2 Delitos de Omisión	19
4.1.1.2.1.1.2.2.1 Clases de Omisión	21

4.1.1.2.1.2 Sujeto Pasivo.....	22
4.1.1.2.2. Objetos del Delito.....	23
4.1.1.2.2.1. Objeto Material.....	23
4.1.1.2.2.2 Objeto Jurídico.....	24
4.1.1.2.3. Participación en el Delito.....	25
4.1.1.2.3.1. Autores.....	26
4.1.1.2.3.1.1. Autor Material.....	28
4.1.1.2.3.1.1. Autor Intelectual.....	30
4.1.1.2.3.2 Cómplices.....	31
4.1.1.2.3.3 Encubridores.....	31
4.1.1.2.4. Definición del Delito de Infanticidio.....	33
4.1.1.2.5. Definición Legal del Delito de Infanticidio.....	37
4.1.1.2.6. Etimología de la Palabra Parricidio.....	38
4.1.1.2.6.1. Parricidium.....	38
4.1.1.2.7. Definición Legal del Delito de Parricidio.....	39
4.1.2. La Reincidencia.....	41
4.1.2.1. Clases de Reincidencia.....	43
4.1.3. La Inseguridad Jurídica.....	44
4.1.4. Alarma Social.....	46
4.2. MARCO DOCTRINARIO.....	48
4.2.1. DELITO DE INFANTICIDIO.....	48
4.2.1.1. Breve Reseña Histórica del Infanticidio.....	48
4.2.1.2. Modos de Comisión del Infanticidio.....	50
4.2.1.3. Razones del Modo de Cometimiento del Delito de Infanticidio.....	51
4.2.1.3.1. Ensañamiento.....	52
4.2.1.3.2. Alevosía.....	52

4.2.1.3.3. Venenos y Procedimientos Insidiosos.....	53
4.2.1.3.4. Concurso de Agentes.....	55
4.2.1.3.5. Precio o Promesa Remuneratoria.....	56
4.2.1.4. Legitimidad de Atenuación del Tipo por el Móvil del Delito de Infanticidio.....	56
4.2.1.4.1. El Honor.....	56
4.2.1.5. Principio de Interés Superior del Niño.....	61
4.2.2. DELITO DE PARRICIDIO.....	63
4.2.2.1. Breve Reseña Histórica del Delito de Parricidio.....	63
4.2.2.2. Circunstancias del Delito de Parricidio.....	64
4.2.2.2.1. Vulneración de un Bien Jurídico.....	64
4.2.2.2.2. Resultado Material.....	66
4.2.2.3. Características del Delito de Parricidio.....	66
4.2.2.3.1. La Privación de la Vida.....	66
4.2.2.3.2. Relación de Parentesco entre Sujeto Activo y Sujeto Pasivo del Delito de Parricidio.....	71
4.2.2.3.3. El Autor del Delito de Parricidio debe Conocer el Nexó Parental con la Víctima.....	68
4.2.3. Cuadro del Parentesco por Consanguinidad de Ascendientes y Descendientes.....	69
4.2.4. Grafico del Parentesco por Consanguinidad de Ascendientes y Descendientes.....	70
4.2.5. Cuadro del Parentesco de Consanguinidad Colateral.....	71
4.2.6. Grafico del Parentesco de Consanguinidad Colateral.....	72
4.2.7. Análisis de los Delitos de Infanticidio y Parricidio.....	73
4.2.8. El Infanticidio y el Parricidio, Dos Tipos Penales Similares o Idénticos...	76
4.3. MARCO JURÍDICO.....	78
4.3.1. La Constitución de la República del Ecuador Frente a los Delitos de Infanticidio y de Parricidio.....	78

4.3.2. Código Penal del Ecuador en Relación a los Delitos de Infanticidio y Parricidio.....	86
4.3.3. Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador.....	87
4.3.4. Convención del Niño.....	91
4.3.5. Convención Interamericana de Derechos Humanos.....	93
4.3.6. Legislación Comparada.....	94
4.3.6.1. Código Penal de Argentina.....	95
4.3.6.2. Chile.....	96
4.3.6.3. Cuba.....	97
5. MATERIALES Y METODOS.....	100
5.1. Materiales Utilizados.....	100
5.2. Métodos.....	100
5.3. Procedimientos y Técnicas.....	103
6. RESULTADOS.....	105
6.1. Resultado de Aplicación de Encuestas.....	105
6.2. Resultado de Entrevistas.....	120
7. DISCUSIÓN.....	135
7.1. Verificación de Objetivos.....	135
7.1.1. Objetivo General.....	135
7.1.2. Objetivos Específicos.....	136
7.2. Contrastación de la Hipótesis.....	138
7.3. Fundamentación Jurídica Para la Propuesta de Reforma Legal.....	139
7.4. Estudio de Casos.....	143
8. CONCLUSIONES.....	151
9. RECOMENDACIONES.....	153
9.1. Propuesta de Reforma Jurídica.....	155
10. BIBLIOGRAFIA.....	157

11. ANEXOS.....	162
INDICE.....	175