UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 40 DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO CON RESPECTO A LA INIMPUTABILADAD DE LOS ADOLESCENTES MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS, Y SU INCIDENCIA EN EL INCREMENTO DE LA CRIMINALIDAD"

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

1

AUTOR:

LUIS ENRIQUE ROMERO VIÑAN

DIRECTOR:

DR. MARCELO ARMANDO COSTA CEVALLOS

LOJA–ECUADOR
2014

CERTIFICACION

Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA, DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICA:

Haber dirigido el proceso de desarrollo de la Tesis titulada: **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 40 DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO CON RESPECTO A LA INIMPUTABILADAD DE LOS ADOLESCENTES MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS, Y SU INCIDENCIA EN EL INCREMENTO DE LA CRIMINALIDAD",** de la autoría del Sr. Luis Enrique Romero Viñan, el mismo que por cumplir con los requisitos de fondo y forma que exige el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja queda autorizado para la sustentación y defensa.

Loja, Noviembre del 2014

Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **Luis Enrique Romero Viñan,** declaro ser autor 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.

Autor: Luis Enrique Romero Viñan

Firma: .....

Cédula: 1103185151

Fecha: Loja, Diciembre del 2014

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

Yo, **Luis Enrique Romero Viñan,** declaro ser autor del presente trabajo de tesis titulada "**NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 40 DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO CON RESPECTO A LA IMPUTABILIDAD DE LOS ADOLESCENTES MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS, Y SU INCIDENCIA EN EL INCREMENTO DE LA CRIMINALIDAD",** como requisito para optar al grado de: Abogado, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para 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 con 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 04 días del mes de Diciembre del 2014, firma el autor.

Firma:

Autor: Luis Enrique Romero Viñan

Cédula: 1103185151

Dirección: Cuero y Caicedo – Punzara Chico - Loja

Correo electrónico: agosto10_5@yahoo.es

Teléfono: 0994610227

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de Tesis: Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos

Presidente del Tribunal: Dr. Mg. Augusto Astudillo Ontaneda

Miembro del Tribunal: Dr. Mg. Mario Alfonso Guerrero González

Miembro del Tribunal Dra. Mg. María Antonieta León Ojeda

AGRADECIMIENTO

Al ver alcanzado una meta, resulta indispensable expresar mi profundo agradecimiento imperecedero, a todas aquellas personas que con su apoyo han hecho posible que culmine exitosamente mi carrera.

A la Universidad Nacional de Loja, y en especial a los catedráticos de la carrera de Derecho, modalidad de estudios a distancia, a sus docentes que con sus enseñanzas supieron forjar en mi un verdadero profesional, de manera especial al Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos, quien generosamente ha dirigido mi trabajo, orientándome con sus conocimientos y experiencia para la culminación del mismo.

EL AUTOR

DEDICATORIA

Una vez finalizado mí trabajo investigativo, me permito dedicar a quienes estuvieron a mi lado en esta lucha constante:

- A la guía de mi vida Dios, quien me ha premiado con una familia maravillosa, quienes han sido el pilar fundamental de mi vida.

- A mi querida esposa, quien ha sido en mi vida compañera y amiga la cual en todo momento me ha motivado para la culminación de cada uno de mis logros.

Luis Enrique Romero Viñan

TABLA DE CONTENIDOS

CARATULA

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

AGRADECIMIENTO

DEDICATORIA

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO:

2. RESUMEN

2.1. ABSTRACT

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1.1. MARCO CONCEPTUAL

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.3. MARCO JURÍDICO

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

5. MATERIALES Y MÉTODOS

6. RESULTADOS

7. DISCUSIÓN

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS

1. ***TITULO:***

“NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 40 DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO CON RESPECTO A LA INIMPUTABILADAD DE LOS ADOLESCENTES MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS, Y SU INCIDENCIA EN EL INCREMENTO DE LA CRIMINALIDAD”

2. RESUMEN

El presente trabajo explica los fundamentos jurídicos y sociales para que los adolescentes mayores de 16 y menores de 18años sean plenamente imputables bajo los preceptos que establece el derecho penal ordinario al momento del cometimiento de delitos graves, tales como asesinato, robo y delitos sexuales. No se trata de modificar ni extinguir el sistema especializado para menores, sino cambiar la edad penal, para que el derecho penal ordinario, en especial las penas para los delitos graves puedan ser impuestas a los mayores de 16 años en adelante.

Es por ello que la investigación se inicia en el conocimiento de la problemática, sus alcances y las normas que se pueden aplicar en su estudio, en el marco teórico se profundiza aspectos teóricos que permiten sustentar científicamente el tema, para ello se realizó un análisis de los Instrumentos nacionales e Internacionales que se consideran como aplicables, y de su verdadero valor dentro de nuestro ordenamiento jurídico; que los adolescentes mayores de 16 y menores de 18años sean plenamente imputables precisamente para asegurar a los ciudadanos la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo

Por último se hace referencia a la elaboración del marco jurídico, en donde el investigador presenta una propuesta con el afán de brindar un sustento legal de la problemática en mención, y principalmente incorporar al Código Penal el tema que los adolescentes menores de 18 y mayores de 16 años sean plenamente imputables en delitos contra la vida como parte de las soluciones planteadas al inicio de la investigación

2.1. ABSTRACT

This paper explains the legal and social foundations for adolescents over the age of 16 and under 18 years of age are fully attributable under the precepts that establishes the ordinary criminal law at the time of the Commission of serious crimes, such as murder, robbery and sexual offences. It is not modify or extinguish system specialized for minors, but change the age of criminal responsibility, so that the ordinary criminal law, particularly the penalties for serious crimes may be imposed to those older than 16 years onwards.

Is why research begins in the knowledge of the problem, its scope and rules that you can apply in your study, within the theoretical framework theoretical aspects that allow to scientifically support the subject deepens, it conducted an analysis of national instruments and international which is deemed applicable, and its true value within our legal system; that adolescents over the age of 16 and under 18 years of age are fully attributable precisely to reassure citizens life, coexistence, work, justice, equality, knowledge, freedom and peace, within a legal, democratic and participatory framework that ensures a social, economic and political order just.

Finally reference is made to the elaboration of the framework law, in where the researcher submits a proposal in an effort to provide a legally supported the problems mention, and mainly incorporated into the criminal code the theme that the adolescents under 18 and over 16 years of age are fully attributable in crimes against life as part of the solutions raised at the beginning of the research

3. INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación titulado **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 40 DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO CON RESPECTO A LA INIMPUTABILADAD DE LOS ADOLESCENTES MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS, Y SU INCIDENCIA EN EL INCREMENTO DE LA CRIMINALIDAD",** tiene una gran importancia para la ciudadanía especialmente para quienes sostienen que los adolescentes mayores de dieciséis y menores de dieciocho años, son lo suficientemente responsables y capaces de realizar con voluntad y conciencia actos delictivos que violentan y lesionan gravemente la leyes ecuatorianas, es por ello que el problema de mi tesis me motivó a investigar más sobre la conjetura jurídica planteada y centrada específicamente en el derecho penal, el Código de la Niñez y Adolescencia y de esta manera presentar una reforma de ley, creando una solución, para evitar que se siga incrementando la criminalidad por actos delictivos cometidos por menores infractores.

Por ello la realización de este trabajo investigativo ha seguido una secuencia lógica, es así que la revisión literaria se ha desarrollado conforme al siguiente contenido: El marco conceptual, contiene aspectos muy interesantes que nos ayudaran a definir con claridad el tema motivo de la investigación como por ejemplo: concepto de adolescente, definición de la imputabilidad, concepto de la inimputabilidad, concepto de criminalidad, definición de la responsabilidad penal y definición de la capacidad penal.

Marco doctrinario, recoge aspectos muy generales que tienen que ser analizados en esta investigación para ubicar adecuadamente lo concerniente al tema preciso entre estos contenidos tenemos: El debido proceso, rigen y antecedentes del debido proceso, evolución histórica del tratamiento de menores, doctrina sobre la determinación de la mayoría de edad a los 18 años, inconveniente sociales con respecto a la inimputabilidad de los mayores de 16 años de edad y menores de 18 años de edad y su incremento en la criminalidad.

El marco jurídico y de procedimiento, contempla aspectos muy puntuales como lo concerniente a la Constitución de la República del Ecuador, Código Penal Ecuatoriano, Código de la Niñez y Adolescencia; y, Derecho Comparado con respecto a la inimputabilidad de los adolescentes mayores de 16 años de edad y menores de 18 años de edad, legislación colombiana, chilena; y, española.

.

Así mismo consta la metodología y procedimiento que se utilizó para desarrollar la presente tesis enfocándose en la aplicación de métodos como científico, hipotético, deductivo, teórico jurídico, exegético y jurídico comparado, de igual manera se aplicó la técnica de la encuesta y entrevista con la finalidad de dar un mayor enfoque del tema investigado.

Los resultados de campo, discusión, en el cual se procedió al análisis e interpretación de las encuestas, presentación de las entrevistas, resultados

del estudio de casos, verificación de objetivos, contrastación de hipótesis, fundamentación jurídica para plantear reformas al Código Penal ecuatoriano, se exponen también las conclusiones, recomendaciones, propuesta de reforma legal.

De esta forma toda la investigación se ha desarrollado en base a los conocimientos que adquirí durante mi formación universitaria en la carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia, en base al empleo del método científico y al análisis de criterios doctrinarios, conceptuales y jurídicos, que permiten señalar que este estudio será una importante fuente de consulta para quienes tengan interés por conocer algo más en relación con el tema tratado.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Adolescente

"La palabra adolescente proviene del latín "adolescere" lo que se atribuía a la persona en pleno crecimiento y desarrollo."[1]

"El Dr. Guillermo Cabanellas manifiesta que el adolescente es aquel individuo que inmediatamente a salido de la niñez y que comienza con la pubertad. Su rango de duración varía según las diferentes fuentes y opiniones médicas, científicas y psicológicas, pero generalmente se enmarca su inicio entre los 10 a 12 años, y su finalización a los 19 o 20."[2]

"Según el jurista ASUA, el adolescente es aquella persona que biológicamente experimenta grades cambios, como la transición física marcada por el inicio de la pubertad y la terminación del crecimiento físico, cognitivo, como los cambios en la capacidad de pensamiento abstracto y multi-dimensional, o socialmente, como un período de preparación para los roles adultos".[3]

---

[1] Diccionario Español –Latino. Editorial Bibliograf S.A., Edición IV, Barcelona, pág. 13.
[2] CABANELLAS. Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Eliasta. Pág. 506.
[3] JIMENEZ DE ASUA, Luis. Lecciones del Derecho Penal. Biblioteca Clásicos del Derecho Vol. VII, Oxfort, Año 2004, pág. 305.

Considerando los criterios anotados de grandes juristas puedo llegar a la conclusión que el adolescente es aquel que se encuentra saliendo de la niñez para pasar a una etapa en la que comienza ha adquirir la capacidad de discernir entre lo bueno y lo malo, así mismo comienzan a influir varios factores generales y específicos de protección evitan y controlan los daños. En esta etapa la educación, la nutrición, las inmunizaciones, el ejercicio físico, el tiempo libre justo, la promoción de las actividades familiar, la atención al desarrollo emocional, las oportunidades de trabajo y el desarrollo de cambios juegan un papel muy importante, ya que de todo ello dependerá si el individuo que se encuentra en plena etapa de la adolescencia llegue a delinquir y convertirse en un adolescente infractor.

4.1.2. Inimputabilidad

"La inimputabilidad es aquella incapacidad que tiene cualquier individuo para ser culpable."[4]

Es la incapacidad del sujeto de comprender la ilicitud de un hecho que ejecuta y/o determinarse de acuerdo con la exigencia del derecho.

"La imputabilidad es el conjunto de condiciones subjetivas que debe reunir el perpetrador de un delito, suponiendo en él la capacidad de conocer y

[4] ZAFFARONI, Eugenio. Manual del Derecho Penal. Editorial Cárdenas, México Año 2008, pág. 199.

comprender dicha ilicitud para que sea factible colocar en sus manos las consecuencias de su acto."[5]

La inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad.

El Dr. Julio Andrés Sampedro Arrubia dice "La inimputabilidad es la incapacidad del sujeto para ser culpable por la falta de conocimiento de la ilicitud y/o la alteración de la voluntad, siempre y cuando ocurran en el sujeto al momento de ejecutar el hecho legalmente descrito".[6]

La calidad de inimputable se deriva del hecho de que el sujeto no puede, en razón de tales diferencias, comprender la ilicitud de su actuar, o de que pudiendo comprenderla no es capaz de comportarse diversamente.

Por lo que inimputable a aquel individuo que se encuentre eximido de responsabilidad penal por no poder comprender la ilicitud de un hecho punible.

Normalmente se considerarán inimputables a aquellas personas que padezcan alguna enfermedad mental, un retraso mental, sean menores de edad, entre otras alternativas.

---

[5]ZAFFARONI, Eugenio. Manual del Derecho Penal. Editorial Cárdenas, México Año 2008, pág. 201.

[6]ROMBOLA, Néstor Darío. REBOIRAS, Lucio Martín. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales. Editorial Ruy Díaz. Buenos Aires-Argentina. 2004, pág. 40.

En conclusión de lo anotado se puede definir que la inimputabilidad atenúa o disminuye la gravedad del delito cometido por aquella persona que se encuentra en su etapa de adolescencia, así por ejemplo si tenemos a un adolescente de 16 años que asesinó a una persona, seguramente, se tendrá en cuenta en la valoración del caso esta circunstancia, que se trata de un menor edad, que según a criterio de la jurisprudencia puede no tener un conocimiento pleno de aquello que ha hecho, por lo tanto no será juzgado ante los jueces penales pese a la gravedad del delito cometido.

4.1.3. Criminalidad

"La criminalidad se entiende como el volumen de infracciones cometidas sobre la ley penal, por individuos o una colectividad en un momento determinado y en una zona determinada, la criminalidad es un término que tiene muchas variantes. La criminalidad como delincuencia es una forma peculiar de recabar todos los hechos criminales, los hechos punibles ocurridos y fijados por las vías estadísticas."[7]

"La criminalidad como concepto jurídico, hasta ahora se ha considerado como una consecuencia del delito como un concepto jurídico que los legisladores traducen en prohibiciones, en formulas contenidas en un cuerpo principal de leyes denominado código penal, o en otros códigos como el de justicia militar o en leyes especiales. El delito así estimado es un ente

[7]ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso. Manual Elemental de Derecho Penal y Criminalidad. Ediciones Edino. Guayaquil-Ecuador. 2004, pág. 115.

jurídico, que describe una porción de aquellas acciones que la cultura especial de un pueblo considera antijurídicas, esto es contradictorias con la regulación armónica de convivencia civilizada, que se ha formado el país. Los delitos y los castigos resultan cuestiones concernientes a esa cultura específica de una nación."[8]

La Criminalidad es un problema que se ha incrementado con el pasar del tiempo, por lo general este término hace referencia aquellos individuos sin valores morales que en ocasiones llevan a cabo las peores abominaciones, de lo que se ha culpado hasta ahora a los padres y tutores por no preocuparse debidamente de la educación de sus hijos.

Sin embargo, últimamente se está revisando este planteamiento ya que se están dando casos de jóvenes criados en ambientes sanos y sin conflictos que sin embargo son capaces de asesinar, violar, robar o saquear sin respeto alguno por la vida humana. Para los criminólogos, un menor delincuente supone un reto más complicado que investigar el móvil, actitud o personalidad de un criminal adulto, precisamente porque en un menor de edad, su personalidad es todavía un misterio, se está moldeando, recibe múltiples influencias, a diferencia de los adultos que en la mayoría de los casos son predecibles o sus perfiles educacionales o psicológicos no resultan tan complejos. No obstante, estudiar la criminalidad juvenil resulta

[8]ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso. Manual Elemental de Derecho Penal y Criminalidad. Ediciones Edino. Guayaquil-Ecuador. 2004, pág. 116.

de enorme utilidad para comprender los tipos de psicología delictiva en adultos ya que por lo general, éstos últimos comenzaron su andadura criminal en su adolescencia.

Por lo anotado se puede resumir que la criminalidad juvenil es una problemática que se suscita cada año a más temprana edad de los delincuentes, ya que nuestras leyes presuponen benevolencia a los menores infractores pues si cometieron un delito por más grave que este sea no serán juzgados ante los tribunales ni se acataran a lo que ordena nuestro Código Penal, porque nuestra legislación los ha clasificado dentro del grupo de inimputables, por lo que estos jóvenes comienzan delinquiendo en solitario para acabar uniéndose a bandas de más o menos miembros en el caso de que no se les detenga antes.

4.1.4. Responsabilidad penal

“Varios Juristas establecen que para poder ser culpables de un delito se debe ver la capacidad en su estado pleno, en este caso para la existencia de un delito, no basta con que se produzca un resultado o riesgo lesivo penado por la ley, sino que sin existir causa alguna de justificación, debe podérsele reprochar a su autor, se le debe poder culpar de ello, hacerle responsable.

Lo dicho se refiere a la culpabilidad y a la capacidad de comprender el acto cometido, facultad que no posee un menor al no haber alcanzado la mayoría de edad establecida en el ordenamiento jurídico."[9]

Según Cillero, "el niño es inimputable penalmente y en consecuencia irresponsable penal, a diferencia del adolescente que no es imputable desde un punto de vista penal de adultos, pero sí es responsable de sus actos."[10]

Detrás del reconocimiento de responsabilidad por parte de los adolescentes se encuentra el tema de la capacidad de respuesta y la posibilidad de exigir a la persona ciertas actitudes. Todo bajo el supuesto que el sujeto ejerce al respecto algún grado de autonomía y tiene distintas opciones para responder. En esa perspectiva, desde el punto de vista penal se puede postular la posibilidad de exigir ciertas respuestas, aun tratándose de personas menores de edad. Sería el caso de los adolescentes entre 16 y 18 en particular sobre menores se refiere a que el joven no tiene la capacidad plena por falta de madurez y de comprensión del hecho. Por lo que critican las tendencias actuales a la disminución de la edad penal argumentando que años, quienes han adquirido ciertos conceptos valorativos del sistema social, no sólo en virtud de la formación académica recibida, sino también a través de la convivencia familiar y la exposición a los medios de comunicación, por

[9]GARRIDO GENOVÉS, V. Pedagogía de la delincuencia juvenil. Barcelona 1998, Editorial CEAC, Primera Edición, pág. 54.

[10]GARRIDO GENOVÉS, V. Pedagogía de la delincuencia juvenil. Barcelona 1998, Editorial CEAC, Primera Edición, pág. 55.

lo cual es razonable suponer que han adquirido ciertos valores y que por ello, se pueda plantear, a su respecto, determinadas exigencias.

4.1.5. Capacidad penal

"La capacidad (*de capacitas*) es la aptitud que tienen las personas para el goce y el ejercicio de los derechos subjetivos que les reconoce el ordenamiento jurídico."[11]

Las personas que gozan de capacidad pueden obtener derechos y contraer obligaciones. Esta capacidad se divide en dos partes: de goce y ejercicio. La primera se obtiene por el hecho jurídico del nacimiento, el cual es inherente a todas las personas; la segunda se obtiene al cumplir los 18 años, salvo que las leyes establezcan algún tipo de excepción. Se entiende que al gozar de ambas se tiene una capacidad plena.

Aunque este tipo de distinciones se da, primordialmente, para el derecho civil, es necesario ver su implicación para el derecho penal puesto que se toma en cuenta la mayoría de edad para poder gozar de todos los derechos otorgados mediante ley y como contraprestación de esto, para ser plenamente imputable a los ojos del derecho penal.

[11]MIRET, Magdalena, E. La capacidad legal y el tratamiento del menor delincuente. México, Segunda Edición, 2005, pág. 62.

“Cárdenas Dávila estipula que como consecuencia de la falta de capacidad, el menor adulto tampoco tiene discernimiento, la cual se define como la “facultad intelectual o recto juicio que permite distinguir entre el bien y el mal, midiendo las consecuencias posibles de los pensamientos, dichos y acciones.” Situación que no está de acuerdo Fermín Chunga La monja al decir que “en el mundo globalizado en que vivimos el adolescente adquiere discernimiento a corta edad, pues una visión somera en nuestra sociedad nos revela que no todos los menores reciben la misma educación ni tiene el mismo acceso a la mismas a través de los diferentes medios.” Razonamiento que parece más lógico siendo que un menor adulto en la actualidad tiene más acceso a información que un menor de su misma edad hace 50 años; lo cual no quiere decir que hace 50 años los menores adultos no estaban inmersos en el mundo delictivo, pero su capacidad de comprensión de manera global era mucho más limitada.”[12]

La ley es la que otorga las excepciones, como por ejemplo, el voto facultativo que pueden ejercer los jóvenes de 16 años en las elecciones. Por lo que se le está otorgando derechos al sujeto que anteriormente no gozaba, pero que con un nuevo artículo impuesto en la Constitución se le faculta para realizar dicha acción; más no se le impone una contraprestación por ese derecho que se está otorgando. Lo que se puede resumir que el sistema de pesos y contrapesos está en desequilibrio en cuanto a los derechos que ostentan los

[12]MIRET, Magdalena, E. La capacidad legal y el tratamiento del menor delincuente. México, Segunda Edición, 2005, pág. 62.g

menores. Por último, me permito concluir que los adolescentes especialmente los que se encuentra entre los 16 a 18 años, no son incapaces; sino son sujetos de derechos con capacidad progresiva, que llegan a delinquir con conciencia y voluntad.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Apoyo psicológico al adolescente y su familia posterior a su integración social

El padre y la madre se los debe preparar, aunque estos se encuentren separados, mediante la creación de “escuelas para padres y dirigidas por psicólogos, abogados y personas especializadas. Son necesario conferencias sobre responsabilidad que conlleva a ser padre en base a la comprensión familiar.

En el libro “Adolecentes Infractores”, el Doctor plantea la creación de una escuela para padres lo que es muy importante porque son ellos los responsables de sus hijos, responsables de sus actos y de su comportamientos, por tanto se debe enseñar primero a los padres para que estos a su vez pueda educar de forma correcta a sus hijos. Solo un padre o una madre que tengan la responsabilidad que conlleva el ser padre puede educar a su hijo, lo contrario suena un tanto lógico.

Es claro y hemos mencionado que los tres ejes fundamentales que rigen en torno a la rehabilitación de un adolecente son: la sociedad, la familia y el estado.

Anterior mente ya vimos un poco el papel que juega la sociedad en este proceso. Ahora es tiempo de referirnos a la familia, que es el grupo de personas que se encuentra más cerca al adolecente y es el responsable del comportamiento del joven, sea correcto o incorrecto.

Una vez que el adolecente recupera su libertad deja de forma parte del centro donde estuvo interno y nuevamente se convierte en el único responsable de sus actos en la sociedad es la etapa en la cual se confirmara si el adolescente aprovecho el tiempo que estuvo interno y si realmente logro rehabilitarse. Pero no podemos quedarnos solamente con la esperanza de que el adolescente haya sido rehabilitado y pueda integrarse a la sociedad debemos tener certeza y asegurarnos que el joven que salió de estos centros puede adaptarse y construir una nueva vida en sociedad, alejada de cualquier problema.

Si el bien el joven cumplió la medida impuesta eso no garantiza que no vuelva a delinquir sin duda alguna, debemos existir un seguimiento al adolescentes que ha saldo de un centro de rehabilitación y no solamente a el sino a su entorno más próximo que es su familia.

“Uno de los objetivos de este apoyo psicológico es inculcar en los adolescentes el Respecto hacia así mismo y hacia sus semejantes y crear en ellos el valor de la responsabilidad reformando su autoestima y favoreciendo la construcción de su nueva vida. Y con respecto a su familia

que este grupo de personas sean un ente generador de confianza oportunidades, que sea un núcleo en el cual el joven se sienta respaldado y al no contrario que sea la familia el generador de la inestabilidad en el adolescente. [13]

4.2.2. La familia y el adolescente.

La influencia de la familia en el desarrollo del adolescente es vital ya que si este se forma de una estructura familiar adecuada esto facilitara sus relaciones con las personas de su edad y su posterior integración dentro de la sociedad adulta donde deberá asumir nuevas responsabilidades.

"La familia es por tanto, el núcleo esencial en que el adolescente debe encontrar por un lado el apoyo, la protección y el cariño necesarios y por otro el respeto hacia sus necesidades de independiente de perfección y de creatividad.[14]

La familia obviamente no será la que siempre este atrás de lo que el adolescente haga o deje de hacer, no siempre podrá estar pendiente de sus actos, pero será quien lo eduque y o forme en valores y principios desde la niñez, será enseñanzas son las que perduran dentro del joven por siempre, y gracias a esta educación impartida por parte de la familia, principalmente por

[13] Granizo, Orlando Adolescentes Infractores Editorial Pedagógica Freire 2006 Riobamba Ecuador Pag. 153

[14] Piamonte , Fatima "el adolescente y su familia" http://www.pnlnwt.com/chasq/a/9806 23-11-2010.

sus padres, alcanzaría lo esencial para consolidar como un verdadero ser humano útil en su entorno familiar y social.

Lo que no se aprendió en el seno del hogar muy difícil podrá ser aprendido fuera de este.

4.2.3. Evaluación a familiares de adolescentes infractores del centro de Orientación juvenil

Para abalizar lo afirmado, analizamos a continuación un estudio que se realizó en el exterior del Centro de Orientación “Virgilio Guerrero” y en el Centro para Adolescentes Infractores de Riobamba, el mismo busca conocer a la Familia y la relación que existe con los jóvenes internos se realizaron alrededor de cinco preguntas con las cuales se pudo concluir los siguiente.

¿Qué parentesco tiene con el adolescente interno?

En esta pregunta se puede anotar que en la mayoría de los casos, era la madre quien iba a visitar a su hijo, y en pocos casos era el padre y la madre, que juntos iban a visitarlo. Este último caso era común cuando el adolescente interno era de otra ciudad.

¿Cómo era la relación con su hijo antes de que se metiera en este problema?

En esta pregunta, las respuestas fueron variadas pero casi todas tienen un factor y es la inestabilidad que existe en el hogar, algunos adolescentes vivían solo con la madre, con los tíos, o en un caso, un joven vivía con los vecinos porque sus padres se encontraban en España y estos eran sus representantes.

Todas estas inestabilidad familiar provoca una desatención por lo que el adolescente hace y no existe ningún control y mucho menos un modelo paterno o materno al cual seguir.

Un aspecto muy importante a destacar en esta pregunta, es que ninguna persona mencionó haber maltratado al joven. Lo que no concuerda con lo que alguno de los adolescentes dicen, ya que uno de los factores para haber cometido el delito, según ellos, fue el maltrato que recibían en la casa y por esta situación salieron a vivir solos pero al ver que no tenían dinero para subsistir comenzaron a robar.

¿Cómo se enteró de la detención del menor?

La gran mayoría se había enterado por amigos de sus hijos, o por parte de vecinos, muy pocos fueron los padres que se enteraron por boca de sus propios hijos.

Esto demuestra sin duda, la falta de confianza que existe entre el adolescente y sus padres, la ausencia de ese lazo familiar entre ellos.

¿Por qué viene a visitarlo?

Todas las respuestas coinciden en que no se debe dejar solo al adolescente y menos en esta situación por la que está atravesando y quieren tenerlo de vuelta en casa para recuperar el tiempo perdido y enseñarles a trabajar para que nunca más vuelvan a estar inmersos en este tipo de problemas.

¿Qué piensa hacer con el adolescente, una vez que recupere su libertad?

Se obtuvieron respuestas de toda índole, pero todas encaminadas a mejorar la calidad de vida del joven. Casi en todos los casos quieren que sus jóvenes regresen al colegio a seguir estudiando, así también algunos piensan ayudarlos a conseguir trabajo y todos se comprometieron a estar más cerca del joven una vez que salga del Centro.

Análisis.-

Como podemos ver, cada una de las preguntas anteriormente citadas se encuentra analizada independientemente. Pero, como una evaluación general, podemos establecer que la mayoría de los adolescentes vienen de familias que han sufrido problemas de diversa índole; son muy pocos los que tiene a la madre y al padre juntos; la gran parte son jóvenes que se criaron

en hogares disfuncionales, en los cuales no existió una enseñanza de valores y principios, al contrario, recibieron maltrato y un total descuido por parte de la familia.

Los jóvenes que se encuentran internos nunca desarrollaron un lazo familiar con sus padres y peor aún un nexo de confianza entre ellos, se criaron solos y la gran mayoría en la calle, los amigos y ellos mismos fueron sus propios profesores de la vida.

Los padres o sus representantes ahora que observan el problema en que su hijo o su familiar se han metido, recién se dan cuenta del gran error que cometieron al tener totalmente descuidado al adolescente.

Sin embargo, es muy bueno y llena de gran esperanza, ver que todos los familiares entrevistados muestran optimismo y quieren generar un cambio positivo en el adolescente cuando este recupere su libertad.

Lo expuesto simplemente nos lleva a reflexionar sobre la importancia que tiene el desarrollarse y haber nacido en un hogar sólido con la figura de la madre y del padre siempre al lado. Haber sido inculcado desde la niñez con valores y principios, pequeñas enseñanzas y no muy complejas de aprenderlas pero que son muy importantes a lo largo de toda la vida.

4.2.4. Evolución histórica del Tratamiento de menores

“Históricamente en la época griega Aristóteles y Platón eximían al menor de todo tipo de responsabilidad penal con excepción del homicidio el cual si era penado, puesto que creía que los niños eran completamente irresponsables.

En el derecho romano encontramos la fuente de la limitación de la responsabilidad penal viendo la edad de las personas. Durante la evolución del derecho romano se pueden observar 2 grandes épocas de evolución normativa en relación a los menores, detalladas a continuación:

a) Las Doce Tablas establecían la distinción entre el impúber y el púber, por lo mismo un trato diferenciado entre ambos, recibiendo el primero un trato más leve de lo que recibiría un púber.
b) En la Época Clásica se distinguían en tres grupos en el derecho justinianeo:

Infantes*:* se sostuvo que hasta los 7 años se era infante, quienes eran inimputables.

Impúberes*:* el período de impubertad variaba entre mujeres y hombres. Para la primera, duraba desde los 7 años hasta los 9 años y medio. Para los segundos, era desde los 7 hasta los 10 años, estos se encontraban bajo la posibilidad de ser penados si la prueba del discernimiento establecía que era

capaces de demostrar dolo o si las características propias del delito así lo estipulaban.

Menores*:* comprendían las edades entre 12 y 14 años (dependiendo si es mujer u hombre) hasta los 25 años, lo cuales si eran sometidos a un régimen de responsabilidad penal pero menos riguroso que los adultos.

En el Derecho Español se establece una serie de leyes que rigen y distinguen el trato que se les debe dar a los menores.

a) Siete Partidas aquí existe un clara influencia del derecho romano en la elaboración de éstas puesto que se distinguían tres grupos de edades:

El primer grupo era hasta los diez años de edad y no se aplicaba ningún tipo de pena.

El segundo se entendía hasta los 14 años, pero ya existía una responsabilidad en cuanto a los delitos contra la vida, propiedad o integridad física pero no de carácter sexual.

El tercer grupo comprendía de los 14 a los 16 años para los cuales se les aplicaba una pena pero de manera atenuada. ”[15]

[15] E. ALABAN GOMÉZ. Manual de Derecho Penal Ecuatoriano Parte General. Ecuador: Ediciones Legales, 2005, pág. 82.

Adicionalmente, dentro de las partidas existía una suerte de razón para entender que el menor ya tenía un nivel de comprensión de sus actos, también se establece que desde los 10 años y medio en adelante podían ser castigados, ya que cada sujeto puede presentar una diversa capacidad de entendimiento y comprensión, por lo que habrá que estar al caso concreto para la determinación de la responsabilidad criminal.

En el Período Codificador de manera general se establecieron tres segmentos de edades:

Primero: comprendía a los menores hasta 7, 9 o 10 años (dependiendo del ordenamiento jurídico) los cuales no eran responsables de ninguna manera.

Segundo: en este segmento se encontraban los menores de entre las edades de 14 a 17 años, pero los mismos podían ser penados dependiendo de lo que el examen de discernimiento establezca.

Tercero: hasta los 18, 20 o 21 años los cuales eran responsables penalmente pero con una pena menos rigurosa.

A finales del siglo XIX, se establecieron las primeras jurisdicciones especializadas para los menores, empezando por la creación de legislaciones tutelares de los menores, asistencia al menor delincuente o de

conducta peligrosa que estaba en manos de instituciones filantrópicas y religiosas.

Hasta el siglo XX era la Iglesia y el clero la que se encargaba del tratamiento de los menores con un enfoque de asistencia social y visión más humanitaria.

En lo posterior es el Estado el que empieza a tomar estas competencias que tenía la Iglesia, y a la par fue creando leyes de protección y regulación de la infancia, que buscaban la reforma de los niños descarriados, o que estipulaban condiciones para proteger la infancia desvalida."[16]

Como lo ha demostrado la historia, mediante este tratamiento especial, se ha tratado de sacar al menor del ámbito penal y lo único que se ha logrado es imponerle sanciones que en ciertos casos eran menos rigurosas que las impuestas a los adultos.

El Ecuador no se ha quedado atrás de los diferentes movimientos que se han dado por diversas razones alrededor del mundo y ha seguido muy de cerca los tratamientos al menor. Empezando por el hecho de que hasta 1938, el Código Penal era el que trataba con los menores.

[16] E. ALABAN GOMÉZ. Manual de Derecho Penal Ecuatoriano Parte General. Ecuador: Ediciones Legales, 2005, pág. 86-89.

En dicho cuerpo normativo se dividía en tres grupos de edades; el primero siendo el menor de 14 años que sería completamente inimputable por la falta de desarrollo físico y psíquico. El segundo rango de edad incluía a los menores entre 14 y 18 años, en donde el juez es el encargado de determinar si el menor actuó con discernimiento o no y si es imputable o no, pero su eventual sanción será atenuada. El último grupo está comprendido por la edades de 18 a 21 años, puesto que la minoría de edad se extendía hasta los 21 años, en este momento al menor se le consideraba imputable y recibía una pena, pero igualmente atenuada.

Llegando al movimiento actual del tratamiento de los menores en donde siguen teniendo un régimen especial en la aplicación de las penas, pero que está enmarcado dentro de la justicia general, a través de los Tribunales especializados de la Niñez y Adolescencia que se instauraron por primera vez en el Ecuador en 1938 conjuntamente con la expedición el Código de Menores.

Sin embargo, el tratamiento en cuanto a la parte penal sigue siendo diferenciado del tratamiento que se da a los mayores de 18 años, puesto que en el mismo Código de la Niñez y Adolescencia contiene el Libro IV el cual trata de las sanciones que se los impone a los menores de 18 años, manteniendo el fin de “educar y corregir“.

Pero es una tendencia que está cambiando alrededor del mundo, no sólo en países Latinoamericanos, sino en países europeos y en Estados Unidos. Dicho cambio se ha dado, puesto que, los delitos cometidos por menores son cada vez más frecuentes y la única manera de tratar el problema es reduciendo la edad penal para ser plenamente imputable y establecer las sanciones correspondientes.

Ya se ha dejado atrás “la típica imagen del adolescente desadaptado proveniente de una extracción social y económica deprimida, ya no es la única que ahora se presenta.

4.2.5. Inconveniente sociales con respecto a la inimputabilidad de los mayores de 16 años de edad y menores de 18 años de edad y su incremento en la criminalidad

Autores muy experimentados en materia de delincuencia juvenil sostienen que “resulta difícil hacer una clasificación de los tipos de delincuentes y los delitos por estos cometidos.

Porque existen algunos valiosos antecedentes como es el caso del propósito de reconocimiento después de cometido el acto delictual por reincidente donde se determina el modo de operar, ya que el delincuente se apega a un tipo de delito en el cual se ha especializado, difícilmente cambian su manera

de actuar. Es decir poseen una identificación que les caracteriza más aún si se van perfeccionando en su técnica."[17]

Debido a que en la actualidad la delincuencia juvenil es un problema con profunda significación social estudiosos del tema se han planteado importantes metas con el propósito de buscar estrategias que permitan prevenir la comisión de actos penados por la ley, para lo cual es preciso conocer los factores que estarían provocando el incremento de la criminalidad por parte de los menores adultos.

En cuanto a los factores que ocasionan la delincuencia juvenil se advierten básicamente:

a) Hogares con Problemas de Constitución: el menor es producto de un hogar desajustado que recibe una alta cuota de posibilidades de encauzar sus acciones al delito. El individuo no recibe afecto, orientación, comprensión, o apoyo que le haga sentir la responsabilidad de mostrar una conducta dentro de la legalidad.
b) Influencia del Medio: un elemento poderoso e influyente en la senda del delito lo constituye el medio. Es aquí donde el menor encuentra las bases y principios del delito. La conversación girando en torno a experiencias, relatos, de medio de comunicación y hechos en la vida

[17] BERNARD, Lan y RISLE, Miguel. Manual de Orientación Educacional. Editorial Mediterránea. Argentina. Año 2008, pág. 68.g

diaria impulsan y motivan a buscar aventura, experimentar nuevas sensaciones y por ultimo demostrar al grupo y así mismo que también es capaz de hacerlo muchas veces sin tener la claridad suficiente respecto a los riesgos que ello implica.

c) Nivel de Escolaridad: por lo general el delincuente menor de edad tiene una concentración de escolaridad que no alcanza la educación primaria, es decir no supera los ocho años. Existe además los extremos donde se ubica al analfabeto. La incidencia a nivel escolar queda determinada por la ausencia de formación orientadora y eficaz que brinda la permanencia regular en la unidad educativa.

d) Procura de satisfacer sus necesidades: frente a un cuadro de condiciones materiales negativas de vida en general el menor llega a adoptar un comportamiento criminoso. El menor siente la necesidad de hacerse de un bien, procurarse dinero para la adquisición de la solución, acudir al robo, hurto o en mucho de los casos al homicidio. Si de consumo de drogas se trata, busca los recursos para cumplir con sus demandas.

En el Ecuador al igual que en los países latinoamericanos por no decir en todos aquellos llamados del tercer mundo como producto de la agobiante crisis económica que soporta y que alcanza en altos porcentajes a su población se ha observado una masiva migración a los países desarrollados como Estados Unidos, España, especialmente en busca de fuentes de

trabajo y de mejores expectativas de vida, lo que ha influido de manera notoria en la dispersión familiar y consecuentemente en los diversos problemas que se manifiestan en los niños y adolescentes, y entre ellos de manera especial el asunto de la criminalidad de los menores.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador

En las sociedades modernas, han merecido especial atención los niños y adolescentes por las características especiales que estos presentan, en el sentido de no tener desarrollo físico y psicológico hasta un nivel de madurez, de manera que se considera que esta condición los pone en desventaja en medios sociales hostiles como los que se observa en la actualidad, requiriendo por tanto la protección especial y el tutelaje por parte de la familia como fundamental célula del organismo social.

En muchas sociedades como es el caso de la nuestra, los niños, niñas y adolescentes son reconocidos legalmente como grupo vulnerable, es decir que requiere de la protección especial, y por lo tanto se le reconocen ciertos derechos especiales e incluso los derechos comunes que se reconocen a todos los ciudadanos.

Los niños, niñas y adolescentes, gozan de los mismos derechos que el ámbito universal, se reconocen al hombre, en atención a su naturaleza, los cuales constan en la declaración universal de los derechos humanos de fecha 10 de diciembre de 1948 como:

- “El derecho a la igualdad sin distinción de raza, credo o nacionalidad.
- Derecho a la protección especial para su desarrollo físico.
- Derecho a un nombre, a una identidad individual ya una nacionalidad.
- Derecho a la alimentación, vivienda y atención médica adecuadas para el niño y la madre.
- Derecho a la educación y a cuidados especiales para el niño, sínica y mentalmente disminuido.
- Derecho a la comprensión y amor por parte de los padres y la sociedad.
- Derecho a recibir educación gratuita y a disfrutar de los juegos.
- Derecho a ser primero en recibir ayuda en casos de desastre.
- Derecho a ser protegido contra el abandono y la explotación en el trabajo.
- Derecho a formarse en un espíritu de solidaridad, comprensión amistad y justicia entre los pueblos.”[18]

El Estado Ecuatoriano también suscriptor de la declaración Universal de los derechos del Niño, reconoce plenamente tales garantías en su ordenamiento jurídico, sin embargo hoy en día la benevolencia que presupone la Carta Magna de nuestro país para este grupo vulnerable ha generado una gravísima crisis a nivel delincuencial con respecto a los mayores de 16 años y menores de 18 años, ya que al ser protegidos y considerados como

[18] Internet Explore. www.google.com.ec DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO: ONU, Noviembre 1959.

personas que no tienen la capacidad de discernir entre el bien y el mal, ejecutan una serie de delitos y lo único que se les aplica para corregir su conducta es un tratamiento educacional, sin tomar en cuenta los derechos de las víctimas.

Todos los derechos constitucionales, comunes a los ciudadanos, corresponden también a los niños y adolescentes, incluso aquellos derechos políticos así lo establece el numeral 9 del Art. 11 de la Constitución de la República "…El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza esta Constitución.."[19], así mismo les otorga la facultad de elegir a sus mandatarios, ya que consideran que al ser mayores de dieciséis años ya se encuentran en la capacidad de elegir y ejercer el derecho al voto con responsabilidad.

De la misma manera la Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 35 reconoce a los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable, estableciendo que en calidad de tales, aquellos tendrán atención prioritaria, preferente y especializada, con la finalidad de satisfacer las necesidades básicas de este grupo.

[19] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones. Publicada en el 2008 Art. 11.

El estado ha creado un sin número de leyes que protegen al menor es así que los Art. 44, 45 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce las niñas, niños y adolescentes representan un grupo vulnerable.

Art. 44.- "El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y aseguran el ejercicio pleno de sus derechos."[20]

Art. 45.- "Las niñas, niños y adolescente gozaran de derechos comunes al ser humano además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción."[21]

El texto constitucional es muy claro al momento de delegar a instituciones sociales de tanta importancia como es el Estado, la sociedad y la familia, la obligación de promover como un asunto prioritario el desarrollo integral de niños y adolescentes, así como el de tomar las medidas y mecanismos necesarios para asegurar el pleno ejercicio de sus derechos.

A mi criterio considero que si bien es cierto lo estipulado en el Art. 44 y 45 de la Constitución, garantiza de manera prioritaria el respeto a los derechos de los niños, niñas y adolescente, es importante señalar que hasta el momento lamentablemente existe una gran controversia ya que en cierta forma al tener un trato especial este grupo, se ha venido generando un gran problema

[20] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones. Publicada en el 2008 Art. 44.

[21] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones. Publicada en el 2008 Art. 45.

con respecto a aquellos adolescentes que cursan los 16 años de edad, debido a los beneficios y protección que reciben por parte del Estado, me refiero principalmente a que hoy en día se ha generado un sin número de actos ilícitos que en su mayoría son cometidos por menores de edad, por ejemplo el delito de sicarito siendo deshumanizante, es el más común para ser cometido por este grupo ya que al contar con garantías que no permiten que estos sean sometidos a un debido proceso como un adulto, sino que son sometidos a medidas leves que en muchos de los casos no logra corregir este tipo de conductas, caen en la reincidencia aumentando el índice de criminalidad.

Sin embargo es importante resaltar en respecto al derecho de los menores a una administración de justicia especializada, me permito destacar que en ningún momento la carta política hace referencia al derecho a la inimputabilidad penal absoluta, que en muchos casos se reconoce a los menores de edad en general.

Actualmente el instrumento legal protector de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, es decir de los menores de edad en general es el Código de la Niñez y Adolescencia, que es el que dispone todas las normas inherentes a la protección integral que es el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes, que viven en el Ecuador con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, lo cual es correcto y justo que este grupo sea protegido como uno

de los más vulnerables, sin embargo el Art. 305 del Código de la Niñez y Adolescencia manifiesta “que los adolescentes son penalmente inimputables y, por lo tanto no serán juzgados por los jueces penales ordinarios ni se les aplicaran las sanciones previstas en las leyes penales”[22], llegando a ser permisivo bajo el pretexto de protegerlos, por lo que se les aplica medidas que no constituyen una verdadera reeducación a la persuasión, por lo que no se ha podido evitar su reincidencia en actos contrarios a la ley.

4.3.2. Código Penal Ecuatoriano

La imputabilidad radica en la libertad moral, en el libre albedrío que asiste al individuo. Será imputable el hombre que es moralmente libre y capaz de decidirse entre el cumplimiento de la ley y su violación.

Para ello tendrá que tener inteligencia y voluntad suficiente para conocer, decidir o si se quiere, capacidad para comprender el medio circundante y su propia realidad en relación con ese medio, y para ello decidirse en conformidad con esa comprensión.

El Código Penal en el Art. 32 se mostraba partidario de este punto de vista, pues de manera muy clara establece que “nadie puede ser reprimido por un

[22] CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones. Publicada en el 2008 Art. 305.

acto previsto por la ley como infracción, si no lo hubiere cometido con voluntad y conciencia."[23]

Mientras que el nuevo Código Integral Penal en su Art. 34 y 35 tipifican que "Para que una persona será considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con consentimiento de la antijuricidad de su conducta"[24] y "No existe responsabilidad penal en el caso de trastorno mental debidamente comprobado"[25]

De tal manera que, la legislación ecuatoriana considera entonces como presupuesto indispensable para determinar la imputabilidad del sujeto o la responsabilidad penal es la concurrencia de voluntad y conciencia en el momento del cometimiento del acto punitivo. Pues de otra manera no es posible imputar responsabilidad penal al sujeto, y consecuentemente tampoco es capaz para la recepción del juicio de reproche en que se traduce la culpabilidad.

De esto se deduce que una vez cometida la infracción penal del individuo, es necesario establecer la capacidad para ser sujeto de punición, si es que previamente puede determinarse que es un acto con voluntad y conciencia, facultades estas que como veremos más adelante, requieren ciertos atributos para su existencia.

---

[23] CODIGO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones. Publicada en el 2008, Art. 32

[24] CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Art.34

[25] IBIDEM. Art.35

El Art. 33 del Código Penal, dispone; “Reputándose como actos consientes y voluntarios todas las infracciones, mientras no se pruebe lo contrario; excepto cuando de las circunstancias que procedieron o acompañaron al acto, pueda deducirse que no hubo intención dañada al cometerlo.”[26]

De hecho entonces la legislación penal ecuatoriana presume la concurrencia de voluntad y conciencia en todas las infracciones. La no existencia de estos elementos requiere prueba en contrario. Por ejemplo el infractor menor de edad, que según la misma legislación no es sujeto de imputabilidad, deberá probar la situación ante los jueces y tribunales competentes, a fin de que no se ejerza la acción penal, pues por efecto de la misma ley, no es susceptible de punibilidad, sino de la adopción de medidas especiales que se encuentran contempladas en el Código de la Niñez y Adolescencia.

A mi criterio el legislador considera que la voluntad y conciencia del sujeto que comete el delito, se vio subyugada al engaño de quien deliberadamente, y con evidente dolo busca el cometimiento del delito, y para esto, valido de ciertas circunstancias, como por ejemplo la rusticidad del otro individuo, lo induce al cometimiento de un acto reprimido como delito, pero no toma en cuenta que un adolescente que se encuentra en sus 16 años de edad ya tiene la capacidad de discernir entre lo que está bien y lo que está mal, antes de realizarlo.

[26] CODIGO INTEGRAL PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones. Publicada en el 2008, Art. 38.

En lo referente a la imputabilidad en nuestra legislación penal se contempla expresamente en Artículo 38.- Personas menores de dieciocho años. Las personas menores de dieciocho años en conflicto con la ley penal, estarán sometidas al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Según nuestros legisladores la razón fundamental que se observa para esta excepción de imputabilidad en nuestra legislación penal es que el menor de edad, es considerado por la ley, porque según las ciencias biológicas el individuo menor a esa edad no tiene aún la suficiente madurez para un claro discernimiento entre lo bueno y lo malo, y por lo tanto no está en la capacidad de recibir el juicio de reproche que irroga la sociedad ante una conducta considerada como delito, por lo que este asunto resulta un tanto discutible, pues mientras la legislación penal lo convierte en inimputable al menor de edad, la legislación civil reconoce al menor adulto, aquel que ha superado los 12 años de edad, en el caso de la mujer y en los 14 en el caso del varón, legalmente capaces para el ejercicio de ciertos actos, aunque casi siempre con la representación de un curador.

Por lo que para unos casos el menor de edad es considerado como un sujeto que puede discernir tanto con voluntad y conciencia sin embargo para nuestra legislación penal un adolescente que se encuentra en sus 16 años de edad no puede ser tratado como en adulto.

La legislación penal ecuatoriana, como hemos observado acoge a los presupuestos de la voluntad y la conciencia como elementos imprescindibles para determinar la calidad de imputable de un sujeto, por lo que tanto la voluntad y la conciencia se presumen en toda infracción penal de no existir estos elementos por alguna razón como la inmadurez del sujeto activo o enfermedad mental, estos estados deberán ser aprobados para que obre la imputabilidad que contempla la ley en estos casos.

4.3.3. La inimputabilidad de los menores de edad en el Código de la Niñez y Adolescencia.

El objetivo principal de mi investigación, es conocer las características de los adolescentes infractores a la Ley Penal especialmente en edades de 16 a 18 años cuyas causas se tramitan por una ley diferente a los adultos por el hecho de ser inimputables, es decir por el Código de la Niñez y Adolescencia, pero la peligrosidad, la atrocidad con que cometen los delitos, causa igual o mayor alarma social que causa cuando el mismo delito es cometido por una persona adulta.

El Art. 4 del Código de la Niñez y Adolescencia no hace distinción entre niño y niña y se limita a decir que:

“Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad”.[27]

Refiriéndose a esta definición el tratadista Fernando Albán expresa: “Ensayando una definición de niño sostengo que es la persona del sexo masculino que no ha cumplido doce años de edad; mientras que niña es la persona de sexo femenino que no ha cumplido los doce años de edad.

Con esta definición doctrinaria eliminamos la confusión que puede generarse entre niño o niña, porque si bien es cierto los dos son personas, empero a los dos les diferencia el sexo. Esta sola diferencia física genera diferencias fisiológicas, psíquicas y de comportamiento familiar y social”[28]

”La definición de adolescente me parece no tan acertada en su primera parte cuando el legislador dice que adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años.

“Es decir abarca a personas del sexo masculino y femenino cuyas edades oscilan de doce a dieciocho años. Y precisamente frente a esta última considero que existe contradicción con la definición del que trae el Art. 21 del Código Civil. Ya que cuando hablamos de una persona que ha cumplido los

[27]CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Legislación Codificada, Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizado a abril 2010. Art. 4.
[28]ALBAN Escobar Fernando, “Derecho de la Niñez y Adolescencia” Quito –Ecuador 2003, Pág. 11.

dieciocho años de edad, estamos frente a un mayor de edad, o simplemente mayor. Por lo dicho al adolescente se lo debe definir como la persona del sexo masculino o femenino cuya edad se halla comprendida a partir de los doce años y que no haya cumplido los dieciocho años de edad".[29]

Esta investigación, me permite realizar un análisis de los adolescentes comprendidos entre los 16 y 18 años de edad que habiendo sido autores de delitos llegaron a ser absueltos por los Jueces de la Niñez y Adolescencia.

Para tratar de controlar el aumento de delincuencia en la actualidad se ha vuelto necesario abordar principalmente temas acerca de las características sociales económicas, ambientales y de entorno familiar de los jóvenes infractores, lo que permite tener un conocimiento de la situación de vida de estos menores. Este análisis abarca datos sobre los antecedentes de su vida familiar, la escolaridad, la situación laboral, los antecedentes penales y tutelares.

La elaboración de este tipo de investigación tiene como fundamento legal el Art., 30 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores que establece a la investigación como base de la planificación, la formulación y la evaluación de políticas públicas en temas de Minoridad.

[29] IBIDEM. Pág. 11

Unicef establece criteriosamente en un comentario a este artículo 30 que expresa: “La utilización de la investigación como base de una política racional de justicia de menores se ha reconocido ampliamente que constituye un importante mecanismo para lograr que las medidas prácticas tengan en cuenta la evolución y el mejoramiento continuos del sistema de justicia de menores. En la esfera de la delincuencia de menores es especialmente importante la influencia recíproca entre las investigaciones y las políticas.

Debido a los cambios rápidos y a menudo espectaculares del estilo de vida de la juventud y de las formas y dimensiones de la criminalidad de menores, la respuesta a la sociedad y la justicia a la criminalidad y a la delincuencia de menores pronto quedan anticuadas e inadecuadas. Por consiguiente, la regla 30establece criterios para integrar la investigación en el proceso de formulación y aplicación de políticas en la administración de la justicia de menores.

La regla subraya en particular la necesidad de una revisión y evaluación regulares de los actuales programas y medidas y de una planificación en el contexto más amplio de los objetivos globales de desarrollo.”[30]

[30] UNICEF, “Derechos -Ley 23.849: Convención, Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (reglas de Beijing), Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (directrices de Riad)”. ONU. New York, Agosto del 2009

Es por ello que resulta fundamental, a los fines de poder elaborar un diagnóstico serio, aportar elementos acerca de la realidad de la adolescencia infractora con el objeto de conocer a estos jóvenes que ingresan al sistema penal, y observar cómo se desarrollan sus historias personales una vez ingresados al sistema.

En este trabajo de investigación que lo realizaré con gran esfuerzo recogeré una gran variedad de datos de las estadísticas judiciales. En este caso específico, a través de la recolección de datos que surgen de la lectura de expedientes judiciales de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia.

En este contexto las estadísticas judiciales sobre la criminalidad son el conjunto de las informaciones cuantificadas sobre los comportamientos efectivamente producidos en la vida social, presuntamente delictuosos, que nacen de la actividad de definición y registro por parte de las instituciones judiciales penales, en el marco del desarrollo de los procesos penales, en contra de menores y específicamente entre 16 a 18 años de edad.

El Código de la Niñez y Adolescencia al referirse a la inimputabilidad de los menores de edad expresa:

“Los adolescentes son penalmente inimputables y, por tanto no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicaran las sanciones previstas en las leyes penales. (Art 305)

Los adolescentes que cometan infracciones tipificadas en la ley penal estarán sujetos a medidas socio-educativas por su responsabilidad de acuerdo con los preceptos del presente Código. (Art, 306) Los adolescentes únicamente podrán ser juzgados por actos considerados como delitos por la ley penal con anterioridad al hecho que se le atribuye y de acuerdo al procedimiento establecido en este código.

No se podrá tomar medidas si existen causas eximentes de responsabilidad según lo establecido en el Código Penal. La aplicación, ejecución y control de las medidas socio educativas se ajustaran a las disposiciones de este Código. (Art. 308)"[31]

El Art. 4 del Código de la Niñez y Adolescencia no hace distinción entre niño y niña y se limita a decir que: "Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad".[32]

Refiriéndose a esta definición el tratadista Fernando Albán expresa:

"Ensayando una definición de niño sostengo que es la persona del sexo masculino que no ha cumplido doce años de edad; mientras que niña es la persona de sexo femenino que no ha cumplido los doce años de edad. Con

[31] CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Legislación Codificada, Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizado a abril 2010. Arts. Del 305 al 308.

[32]ALBAN Escobar Fernando, "Derecho de la Niñez y Adolescencia" Quito –Ecuador 2 ALBAN Escobar Fernando, "Derecho de la Niñez y Adolescencia" Quito –Ecuador 2

esta definición doctrinaria eliminamos la confusión que puede generarse entre niño o niña, porque si bien es cierto los dos son personas, empero a los dos les diferencia el sexo. Esta sola diferencia física genera diferencias fisiológicas, psíquicas y de comportamiento familiar y social”[33]

“La definición de adolescente me parece no tan acertada en su primera parte cuando el legislador dice que adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años. Es decir abarca a personas del sexo masculino y femenino cuyas edades oscilan de doce a dieciocho años. Y precisamente frente a esta última considero que existe contradicción con la definición del que trae el Art. 21 del Código Civil. Ya que cuando hablamos de una persona que ha cumplido los dieciocho años de edad, estamos frente a un mayor de edad, o simplemente mayor.

Por lo dicho al adolescente se lo debe definir como la persona del sexo masculino o femenino cuya edad se halla comprendida a partir de los doce años y que no haya cumplido los dieciocho años de edad”.[34]

Esta investigación, me permite realizar un análisis de los adolescentes comprendidos entre los 16 y 18 años de edad que habiendo sido autores de delitos llegaron a ser absueltos por los Jueces de la Niñez y Adolescencia.

---

[34] CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Legislación Codificada, Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizado a abril 2010. Art. 4.

Pues mi tema de investigación está centrado en este campo precisamente, y propongo que se hagan reformas en el Código Penal, y por ende el Código de la Niñez y adolescencia es de conocimiento público que los delitos punibles de más alta peligrosidad sean cometidos por menores de edad y que en ocasiones son utilizados como actores, cómplices o encubridores, para el cometimiento de delitos de esta naturaleza, sin bien es cierto se deja el camino abierto con el concepto de inimputabilidad en un menor de edad, este tiene capacidad de discernir y visualizar su alrededor a la naturaleza y sobre todo las demás cosas que le rodean , no podemos excluirlo de la mente y la razón tampoco de los actos dolosos o culposos que ocasione por una conducta irregular está en plena capacidad de discernir y visualizar todas las corrientes que se derivan de su alrededor, por lo tanto más bien habría que incluir en el desarrollo de la capacidad natural y de la capacidad legal, para así empezar a frenar estos actos irrisorios que se están cometiendo por los menores de edad.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

Muchos de los códigos a nivel mundial tuvieron la influencia del derecho romano; y en Latinoamérica en específico, las Siete Partidas fueron predominantes al redactar los códigos penales y la fijación de una edad mínima para ser responsables penalmente. Los Tribunales de Menores como tales tuvieron su inicio en el Estado de Illinois el 1899 en donde surgió el tema de la delincuencia juvenil

4.4.1. Legislación colombiana.

Colombia es un país que tiene mucha similitud en cuanto a su legislación con el Ecuador, ya que ambos países han tenido similares corrientes para la creación de sus leyes, las mismas que se han ido adaptando a los cambios constantes que cada uno de estos países ha sufrido con el pasar del tiempo.
En cuanto al tema del “adolescente infractor”, la legislación colombiana en algunas cosas coincide con la de nuestro país y, al mismo tiempo existen algunas diferencias quelas iremos analizando.

El Código de Menores (Decreto 2737 de1989), que comenzó a regir en 1990 fue el marco legislativo que normaba todo lo referente al menor infractor en Colombia: edad impuesta para declarar la inimputabilidad, el proceso de juzgamiento, las sanciones frente a los delitos etc.

Pero hablamos en tiempo pasado, ya que si bien este Código en su

momento respondió a las necesidades para las cuales se creó, el problema que tuvo, fue que un año más tarde en1991 se promulgó la constitución política de Colombia, y al poner en práctica este Código de Menores, este se iba en contra de algunas disposiciones de la nueva Constitución, sin embargo se siguió aplicando este Código por fuera del marco constitucional, lo que sin duda genero problemas al momento de impartir justicia.

Debemos tener en cuenta que Colombia firmó la Convención sobre los Derechos del Niño el 26 de Enero de 1990, dos días después lo ratificó y no es hasta el 27 de febrero de 1991 que entró en vigor. Esta es una razón más para ver que este Código de Menores no se ajustaba a las exigencias del derecho internacional.

Las contradicciones indicadas anteriormente dieron impulso a diferentes reformas y la más importante fue el código de la infancia y la adolescencia, en el mismo que aparece “el sistema de responsabilidad penal juvenil, cuyo objetivo fue actualizar la legislación de los menores ajustándose a las exigencias de la Convención de los Derechos del Niño.

La Constitución hace referencia a los derechos del niño en su Artículo 44, el mismo que consagra protección especial de los niños:

Articulo 44.-“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad

física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

”Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.[35]

Este artículo de la Constitución es preciso, al detallar todos los derechos fundamentales de los niños, y cabe recalcar la última parte que establece que los derechos de los niños prevalecerán sobre los derechos de los demás.

UnapartemuysimilaranuestralegislaciónesqueestaConstituciónmenciona a la familia, la sociedad y el Estado como los responsables y los que tienen la obligación de proteger al niño.

[35]Constitución Política de Colombia, publicada en la Gaceta Constitucional No. 116de20de julio de 1991

El código de la infancia y de la adolescencia (Ley 1098 del 2006) es el marco legislativo propio en Colombia que regula todo lo referente al menor infractor en ese país. Más específicamente en su LIBRO II establece el sistema de responsabilidad penal y otras disposiciones, entre las más importantes para analizar son las siguientes:

En el artículo 139 del este Código se encuentra la definición del Sistema de responsabilidad penal para adolescentes:

Artículo 139. **"**Sistema de responsabilidad penal para adolescentes. El sistema de responsabilidad penal para adolescentes es el conjunto de principios, normas, procedimientos, autoridades judiciales especializadas y entes administrativos que rigen o intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos por personas que tengan entre catorce (14) y dieciocho (18) años al momento de cometer el hecho punible.[36]

Una diferencia que encontramos con nuestra legislación, es la edad del adolescente al cometer un hecho punible, en la legislación colombiana la responsabilidad penal rige para las personas que tengan entre catorce y dieciocho años. "…las personas menores de catorce (14) años, no serán juzgadas ni declaradas responsables penalmente, privadas de libertad, bajo denuncia o sindicación de haber cometido una conducta punible…"[32]

---

[36]CÓDIGO DELA INFANCIA Y DE LA ADOLESCENCIA (Ley 1098 de 2006).Art.139
[32]Ibídem. Art. 142

“Cuando una persona menor de catorce (14) años incurra en la comisión de un delito sólo se le aplicarán medidas de verificación de la garantía de derechos, de su restablecimiento y deberán vincularse a procesos de educación y de protección dentro del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, los cuales observarán todas las garantías propias del debido proceso y el derecho de defensa[37]

Uno de los artículos más importantes que hemos podido dilucidar en este Código y que será de gran ayuda para este trabajo de investigación es el siguiente:

Articulo 140.- “Finalidad del sistema de responsabilidad penal para adolescentes. En materia de responsabilidad penal para adolescentes tanto el proceso como las medidas que se tomen son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del sistema de adultos, conforme a la protección integral.

El proceso deberá garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño.”

Menciona, lo que hemos venido hablando durante todo este trabajo de investigación, y es sobre la Justicia Restaurativa y la reparación del daño. Demuestra un gran avance en la legislación de este país, el haber

incorporado este tema con respecto al proceso de juzgamiento del menor infractor, y uno de nuestros objetivos, como resultado de nuestra investigación, es poder aplicar este tipo de justicia restaurativa al adolescente y revolucionar el típico modelo de justicia punitiva, el mismo que ha fracasado como ya lo hemos analizado anteriormente.

El Código de la Infancia y de la Adolescencia de Colombia que analizamos, tiene un capitulo propio que establece el procedimiento para la reparación del daño, en el cual señala que los padre son los representantes legales y solidariamente responsables y, la reparación integral del daño, cuando haya lugar, extingue la acción penal.

A sí mismo, las autoridades judiciales en todo momento deben facilitar el logro de acuerdos que conlleve a una conciliación y la reparación de los daños. Así lo establece el artículo 174, ibídem:

Artículo174. "Del principio de oportunidad, la conciliación y la reparación integral de los daños. Las autoridades judiciales deberán facilitar en todo momento el logro de acuerdos que permitan la conciliación y la reparación de los daños, y tendrán como principio rector la aplicación preferente del principio de oportunidad.

Estas se realizarán con el consentimiento de ambas partes y se llevarán a cabo con una visión pedagógica y formativa mediante la cual el niño, la niña o el adolescente puedan tomar conciencia de las consecuencias de su

actuación delictiva y de las responsabilidades que de ella se derivan.
Así mismo, el conciliador buscará la reconciliación con la víctima."[38]

Cuando de la aplicación del principio de oportunidad se pudieren derivar riesgos para la vida y la integridad física del adolescente, el juez competente deberá ordenar otras medidas de protección, las cuales incluirán, entre otras, ayudas económicas para el cambio de residencia de la familia. El Gobierno gestionará la apropiación de las partidas necesarias para cubrir a este rubro.

Con respecto a los derechos que el menor tiene durante el proceso de juzgamiento, son similares a los de nuestro Código de la Niñez y Adolescencia. En forma similar se prohíbe el antecedente judicial para los adolescentes juzgados y algo que es muy importante mencionar; la privación de la libertad será una medida excepcional y solo procederá como medida pedagógica.

En cuanto a las Autoridades y entidades del sistema de responsabilidad penal para adolescentes; los Fiscales delegados ante los Jueces Penales para adolescentes serán los encargados dela investigación. El Artículo 163 del Código establece:

[38] CÓDIGO DELA INFANCIA Y DE LA ADOLESCENCIA (Ley 1098 de 2006).Art.174

- “Los Jueces Penales para adolescentes, Promiscuos de Familia y los Municipales quienes adelantarán las actuaciones y funciones judiciales que les asigna la ley.

- Las Salas Penales y de Familia de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial que integrarán la Sala de Asuntos Penales para adolescentes en los mismos tribunales, ante quienes se surtirá la segunda instancia.

- La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, ante la cual se tramitará el recurso extraordinario de casación, y la acción de revisión”.

Los juzgados penales, a través de los jueces penales para adolescentes serán los encargados de juzgar a los menores que cometan un hecho delictivo basándose en el principio de la justicia especializada.”[39]

Con respecto a las sanciones, lo que en nuestra legislación las denominamos “medidas socio-educativas” el Artículo 177 del Código de la Infancia y de la Adolescencia, establece las siguientes:

Artículo 177.-“ Sanciones. Son sanciones aplicables a los adolescentes a quienes se les haya declarado su responsabilidad penal:

1. La amonestación.
2. La imposición de reglas de conductas

[39] CÓDIGO DELA INFANCIA Y DE LA ADOLESCENCIA (Ley 1098 de 2006).Art.163

3. La prestación de servicios a la comunidad
4. La libertad asistida.
5. La internación en medio semi-cerrado
6. La privación de libertad en centro de atención especializado.

Las sanciones previstas en el presente artículo se cumplirán en programas de atención especializados del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y deberán responder a lineamientos técnicos diseñados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar."[40]

La sanción de la privación de libertad se cumplirá en los "centros de atención especializada", llamados Centros para el Adolescente Infractor en nuestra legislación. El artículo187 establece la privación de libertad:

Artículo 187. "La privación de la libertad en centro de atención especializada se aplicará a los adolescentes mayores de dieciséis (16) y menores de dieciocho (18) años que sean hallados responsables de la comisión de delitos cuya pena mínima establecida en el Código Penal se a o exceda de (6) años de Prisión.

En estos casos, la privación de libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de uno (1) hasta cinco (5) años.

[40] IBIDEM.Art.177

En los casos en que los adolescentes mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años sean hallados responsables de homicidio doloso, secuestro o extorsión, en todas sus modalidades, la privación de la libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de dos (2) hasta ocho (8) años."[41]

Parte de la sanción impuesta podrá ser sustituida por el establecimiento de presentación es periódicas, servicios a la comunidad, el compromiso de no volver a delinquir y guardar buen comportamiento, por el tiempo que fije el juez. El incumplimiento de estos compromisos acarreará la pérdida de estos beneficios y el cumplimiento del resto de la sanción inicialmente impuesta bajo privación de libertad.

Este Código hace una subdivisión para aplicar la sanción privativa de libertad; a los adolescentes entre 16 y18 años de edad que comentan delitos que no excedan 6 años de prisión, se les aplicara de un año hasta 5 años de duración, y a los adolescentes entre 14 y 18 años de edad que incurran en el delito de: homicidio doloso, secuestro o extorsión, la duración de esta medida será de 2 a 8 años.

[41] CÓDIGO DELA INFANCIA Y DE LA ADOLESCENCIA (Ley 1098 de 2006).Art.187

Algo similar con nuestro Código de la Niñez y Adolescencia, que señala que solo a los adolescentes mayores de 14 años de edad que han cometido delitos sancionados con reclusión se les aplicara la medida de internamiento institucional.

Pero se les aplicara a los adolescentes menores de 14 años de edad, únicamente en delitos de asesinato, homicidio, violación, plagio de personas y robo con resultado de muerte.

Comentario.-

Después de haber analizado la legislación colombiana con respecto al juzgamiento del adolescente infractor, lo primero que podemos mencionares que es un marco normativo nuevo, ya que es del año 2006, el mismo que responde a todas las exigencias actuales, garantista de los derechos del niño y concordante a su Constitución y al derecho internacional.

El Código colombiano garantiza y protege los derechos del niño que prevalecen sobre los derechos de los demás, protegiendo por sobre todo el interés superior del niño.

Si nos ponemos a comparar el Código de la Niñez y Adolescencia, propio de la legislación ecuatoriana con el Código de la Infancia y de la Adolescencia, propio de la legislación colombiana, observamos que no tienen muchas diferencias, mas son las semejanzas en los derechos y las garantías que

tienen los menores durante un proceso de juzgamiento, cuando estos se encuentren privados de libertad, etc.

Los órganos y las autoridades encargadas de impartir justicia en el tema de menores infractores varían un poco, ya que en Colombia existen, o por lo menos por ley existe la orden de crear "Juzgados penales para adolescentes" quienes administran este tipo de justicia especializada para el adolescente.

A parte de analizar e identificar semejanzas y diferencias entre ambos cuerpos normativos, lo más importante es encontrar avances normativos, los mismos que se podrían adaptar a nuestro medio para mejorar la administración de justicia y generar cambios positivos. En el tema de la reinserción del adolescente infractor a la sociedad, que es lo que nos compete.

La Justicia Restaurativa, la que hemos analizando desde el inicio de este trabajo, es un tema que en la legislación colombiana y a está en la práctica y se encuentra normada, lo que sin duda es un avance y debería ser aplicada en nuestro país.

En Ecuador, como ya mencionamos antes, a la que lo contemplado en Colombia es necesario implementar un cambio en la aplicación de justicia a los adolescentes infractores si en verdad se quiere obtener de ellos una verdadera reinserción a la sociedad.

4.4.2. Legislación Chilena

En Chile el proceso de juzgamiento del adolescente infractor ha estado normado desde 1967 por la LEY DE MENORES, publicada en el Diario Oficial de 08 de Marzo de 1967, cuerpo legal que en la actualidad ha sido sustituido por la LEY No. 20.084, publicada en el Diario Oficial de 07 de Diciembre del 2005, la misma que establece un Sistema de Responsabilidad de los Adolescentes por Infracciones a la Ley Penal.

Con esta ley se intentó responder a los nuevos requerimientos jurídicos y adecuarse a los principios plasmados en la Constitución Política de la República y a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, la misma que fue firmada por Chile el 26 de Enero de 1990 y entró en vigor el 12 de Septiembre de 1990.

Chile, por primera vez, reconoce a los adolescentes como sujetos de derechos, la responsabilidad de sus actos, sus deberes y prerrogativas. Así mismo la Ley Penal Juvenil regula las sanciones y el procedimiento de juzgamiento pero lo principal es el énfasis que pone en la reinserción del menor a la sociedad; normalización educativa y capacitación laboral, siendo por tanto una sanción de carácter socio-educativo.

La ley de la referencia considera “adolescente” a quienes se han mayores de catorce y menores de dieciocho años, como lo establece el artículo 3:“Límites de edad a la responsabilidad.

La presente ley se aplicará a quienes al momento en que se hubiere dado principio de ejecución del delito sean

Mayores de catorce y menores de dieciocho años, los que, para los efectos de esta ley, se consideran adolescentes."[42]

La edad para juzgar al adolescente en Chile y Colombia es la misma, entre catorce y dieciocho años. Si comparamos con nuestra legislación, observamos que existe diferencia, en Ecuador es considerado adolescente la persona entre doce y dieciocho años.

"En base al principio de "justicia especializada" los adolescentes juzgados no recibirán las sanciones impuestas en el Código Penal, sino se les será impuesta las sanciones que el artículo 6 establece:

Sanciones generales:

a) Internación en régimen cerrado con programa de reinserción social;

b) Internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social;

c) Libertad asistida especial;

d) Libertad asistida;

e) Prestación de servicios en beneficio de la comunidad, y f) Reparación del daño causado.

Penas de faltas:

[42]Ley penal juvenil. Diario Oficial con fecha 07 de Diciembre del 2005.Art.3

a) Prestación de servicios en beneficio de la comunidad;

b) Reparación del daño causado;

c) Multa, y

d) Amonestación.

Pena accesoria:

Prohibición de conducir vehículos motorizados.[43]

En general, este tipo de sanciones que prescribe la legislación chilena es similar a la de nuestro país y también a la de Colombia. Cabe resaltar la sanción de “reparación del daño” la misma que se encuentra dentro de estas legislaciones estudiadas y es el elemento base para propender a la Justicia Restaurativa.

Con respecto a la sanción de “Internación en régimen cerrado con programa de reinserción social y el Internamiento en régimen semicerrado con programa de reinserción social”, el internamiento del adolescente se lo cumplirá en centros especializados para adolescentes, llamado centros de privación de libertad del Servicio Nacional de Menores.

Esta medida se aplicara con carácter excepcional. En estos dos regímenes se garantiza la continuación de los estudios, la enseñanza de oficios, manejo de tecnología, el tratamiento de adicciones y sobre todo el afianzamiento del

[43] Ley penal juvenil. Diario Oficial con fecha 07 de Diciembre del 2005.Art.6

vínculo familiar. El artículo 17 Ibídem, establece:

En virtud de ello, dicho régimen considerará necesariamente la plena garantía de la continuidad de sus estudios básicos, medios y especializados, incluyendo su reinserción escolar, en el caso de haber desertado del sistema escolar formal, y la participación en actividades de carácter socioeducativo, de formación, de preparación para la vida laboral y de desarrollo personal. Además, deberá asegurar el tratamiento y rehabilitación del consumo de drogas para quienes lo requieran y accedan a ello[44]

Estos centros además de garantizar la reeducación del adolescente, tienen la obligación de asegurar el tratamiento y rehabilitación del consumo de drogas para aquellos que lo requieran. Esta obligación que tienen los centros para adolescentes en Chile, es de gran ayuda para estas personas, ya que tienen la oportunidad de dejar su adicción a las drogas lo que obviamente genera más posibilidades de una verdadera integración a la sociedad. "Para los infractores de entre16 y 18 años de edad, que cometan delitos graves, se establece una pena máxima de hasta10 años, y de cinco años y un día para los menores entre 14 y 15 años."[45]

Estos centros especializados para adolescentes tienen por finalidad integrar al menor a la sociedad y la ley establece lo siguiente:

---

[44]Ley penal juvenil. Diario Oficial con fecha 07 de Diciembre del 2005.Art.17
[45] Ley penal Diario Oficial con fecha 07 de Diciembre del 2005 Art. 44

Artículo 44.- “Condiciones básicas de los centros de privación de libertad. La ejecución de las sanciones privativas de libertad estará dirigida a la reintegración del adolescente al medio libre. En virtud de ello, deberán desarrollarse acciones tendientes al fortalecimiento del respeto por los derechos de las demás personas y al cumplimiento del proceso de educación formal y considerarse la participación en actividades socioeducativas, de formación y de desarrollo personal.[46]

Esta ley ha sido un avance jurídico muy significativo para Chile ya que termina con el viejo sistema de imputabilidad y/o inimputabilidad y crea un sistema especial para establecer la responsabilidad penal de los adolescentes, los mismos que son juzgados por órganos especializados en adolescentes, basados en este marco normativo, el mismo que define el procedimiento, los derechos de los adolescentes, la aplicación de las sanciones y todo lo referente al adolescente que cometa un delito.

En la normativa anterior los menores entre 14 y 16 años no eran imputables penalmente, es decir, no se les podía aplicar una pena a pesar de haber cometido un ilícito o delito.

Sólo se les aplicaba medidas de protección a cargo del Servicio Nacional de Menores (Sename).

[46]IBIDEM.Art.44

En el caso de los adolescentes de entre 16 y 18 años, se les aplicaba un examen de discernimiento, para verificar si estaban conscientes del delito cometido. Si el juez determinaba que había conciencia de ello, el menor era condenado como un adulto y recluido en recintos de Gendarmería.

De lo contrario, pasaba a los centros del Sename, bajo la figura de protección, sin derecho a defensa gratuita, sin límite de tiempo y sin las garantías de un debido proceso.

Hoy todos los adolescentes entre 14 y 18 años son responsables ante la ley penal, tienen derecho a defensa gratuita, y de ser condenados a encierro, no son derivados a recintos carcelarios adultos, sino a centros especiales. Además, reciben un conjunto de garantías, como acceso a educación y programas de Rehabilitación antidroga y alcohol[47]

Comentario.-

Esta Ley Penal Juvenil es muy garantista y protege la integridad del adolescente al momento de ser juzgado y de igual forma cuando este se encuentrecumpliendolasanciónimpuesta,peroharecibidomuchascríticaspor el endurecimiento de las sanciones con respecto a la privación de libertad, tomando en cuenta que esta es una medida de carácter excepcional.

[47]Ley penal juvenil. Diario Oficial con fecha 07 de Diciembre del 2005.Art.44

De las tres legislaciones analizadas, observamos que la legislación chilena establece el mayor tiempo de privación de libertad para el adolescente, siendo esta de diez años para los delitos graves. Esto es muy nocivo para el adolescente y su familia, no se trata de que por mantenerlo encerrado por más tiempo, el adolescente saldrá completamente rehabilitado, sino de brindarle una ayuda eficiente para que en corto tiempo se integre a la sociedad y pueda rehacer su vida.

Lo más notable que podemos sacar de esta ley y tratar de aplicar a nuestra legislación es el tema de las penas accesorias que establece el artículo 7 de la Ley Penal Juvenil chilena:

Artículo 7.- "Sanción accesoria. El juez estará facultado para establecer, como sanción accesoria a las previstas en el artículo 6º de esta ley y siempre que sea necesario en atención a las circunstancias del adolescente, la obligación de someterlo a tratamientos de rehabilitación por adicción a las drogas o al alcohol.[48]

Es importante que el adolescente que tenga problemas de adicción, se someta a tratamientos de rehabilitación, y si no es por cuenta suya que se a por orden del juez para hacer más efectiva su integración a la sociedad.

La ley penal juvenil, a la que estamos haciendo referencia establece la

[48] Ley penal juvenil. Diario Oficial con fecha 07 de Diciembre del 2005. Art. 7.

obligación para los centros especializados de adolescentes, el ofrecer tratamientos de rehabilitación de adicciones para los adolescentes que se encuentren privados de libertad y requieran de este. Obligación que en nuestra legislación no se encuentra normada y mucho menos se los brinda en los Centros para el Adolescente Infractor del país.

4.4.3. Legislación Española

Es conveniente mencionar que España es un país que se encuentra dividido en "comunidades autónomas", las mismas que poseen autonomía legislativa y competencias ejecutivas, así mismo tienen la facultad de administrar se por sus propios representantes. Diecisiete Comunidades Autónomas conforman el Estado español, a más de dos ciudades denominadas "ciudades autónomas", todas dentro del ordenamiento constitucional de España. Siendo la Constitución, obviamente, la norma general y un derecho para todas estas comunidades y ciudades.

La norma jurídica que ampara los derechos del menor en España es la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, este cuerpo normativo regula los derechos del menor, los medios para facilitar el ejercicio de los mismos y todos los principios para la protección del menor, así mismo regula el tema de las tutelasy las adopciones.

Pero más concretamente con nuestro tema, el procedimiento de

juzgamiento del menor infractor, la administración de justicia, las medidas y su ejecución, los recursos y todo lo referente al tema del menor Infractor es regulado por la ley del menor, Ley Orgánica 5/2000, de 12 de Enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Es importante recordar que España ratifico la Convención sobre los Derechos del Niño el 6diciembre 1990.

"La publicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de Enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, ha supuesto un cambio radical en el panorama de la justicia penal juvenil en nuestro país." [49]

La ley del Menor regula la responsabilidad penal de los menores y rige para todo el territorio español, esta ley es de aplicación general para todas las comunidades autónomas, pero a sí mismo la ley establece en su artículo 45, que la ejecución de las medidas que adopten los Jueces de Menores mediante sentencia, corresponderá a las "Comunidades Autónomas" y "Ciudades Autónomas" de acuerdo a sus respectivas normas. También están facultadas a suscribir convenios con otras entidades para la ejecución de las medidas de su competencia.

Artículo 45. "Competencia administrativa.- La ejecución de las medidas adoptadas por los Jueces de Menores en sus sentencias firmes es

[49]MONTERO HERRANZ, Tomas, "Justicia Penal Juvenil en España: Legislación y jurisprudencia, Editorial CLUBUNIVERSITARIO, España.

competencia de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla, con arreglo a la disposición final vigésima segunda de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor. Dichas entidades públicas llevarán a cabo, de acuerdo con sus respectivas normas de organización, la creación, dirección, organización y gestión de los servicios, instituciones y programas adecuados para garantizar la correcta ejecución de las medidas previstas en esta Ley.

1. La ejecución de las medidas corresponderá a las Comunidades Autónomas y Ciudades de Ceuta y Melilla, donde se ubique el Juzgado de Menores que haya dictado la sentencia, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo siguiente.

2. Las Comunidades Autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla podrán establecer los convenios o acuerdos de colaboración necesarios con otras entidades, bien sean públicas, de la Administración del Estado, Local o de otras Comunidades Autónomas, o privadas sin ánimo de lucro, para la ejecución de las medidas de su competencia, bajo su directa supervisión, sin que ello suponga en ningún caso la cesión de la titularidad y responsabilidad derivada de dicha ejecución. [50]

La administración de justicia en España con respecto al Menor Infractores completamente distinta a nuestra legislación y a las otras dos legislaciones

[50] LEYDELMENOR,LeyOrgánica5/2000,de12deEnero,reguladoradelaresponsabilidad penal de los menores. (BOE, 13/1/2000), Art. 45.

estudiadas, ya que al estar España dividido en comunidades Autónomas, cada una de estas comunidades tiene su propio marco regulador para hacer ejecutar las medidas impuestas por Jueces de Menores que se basan, es o sí, en un solo cuerpo normativo para juzgar al menor infractor, que rige para todo el territorio. Este marco legal es distinto al de nuestro país, ya que es el Gobierno Central quien tiene la responsabilidad directa respecto de los Centros para Adolescentes Infractores.

La Ley de Menores se aplica a las personas mayores de catorce y menores de dieciocho, así lo establece el artículo1:

Artículo 1.Declaración general.

1. Esta Ley se aplicará para exigir la responsabilidad de las personas mayores de catorce años y menores de dieciocho por la comisión de hechos tipificados como delitos o faltas en el Código Penal o las leyes penales especiales.
2. Las personas a las que se aplique la presente Ley gozarán de todos los derechos reconocidos en la Constitución y en el ordenamiento jurídico, particularmente en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, así como en la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989 y en todas aquellas normas sobre protección de menores contenidas en los Tratados válidamente celebrados por España. [51]

[51]LEY DEL MENOR, Ley Orgánica5/2000, de 12 de Enero, regulador a de la responsabilidad penal de

Con respecto al ámbito de aplicación dela ley, los Jueces de Menores son los competentes para conocerlos hechos cometidos por menores, y así mismo determinarán responsabilidades civiles que se deriven del hecho cometido.

Como ya conocemos y basándose en el principio de justicia especializada que rige para los adolescentes infractores, en este caso menores infractores, estos no son susceptibles de recibir sanciones tipificadas en el Código Penal, sino de medidas que la Ley del Menor mismo establece en su Art. 7.

Las medidas que los Jueces de Menores pueden imponer son las siguientes:

- Internamiento en régimen cerrado.
- Internamiento en régimen semi abierto.
- Internamiento en régimen abierto.
- Internamiento terapéutico en régimen cerrado, semi abierto o abierto.
- Tratamiento ambulatorio.
- Asistencia a un centro de día.
- Permanencia de fin de semana.
- Libertad vigilada.
- La prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez.
- Convivencia con otra persona, familia o grupo educativo.

---

los menores. (BOE, 13/1/2000), Art. 1.

- Prestaciones en beneficio de la comunidad.
- Realización de tareas socio-educativas.
- Amonestación.
- Privación del permiso de conducir ciclomotores y vehículos a motor, o del derecho a obtenerlo, o de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas.
- Inhabilitación absoluta

Vemos que existe un número mayor de medidas que establece la legislación española con respecto a la nuestra, pero que son muy similares.

De todas estas medidas, es importante destacar la medida de "Tratamiento ambulatorio", que es una media que puede ser aplicada como complemento a otra y exige al menor a tratar sus problemas de adicción, si lo tuviere, en centros especializados y que será supervisada por el Juez.

La medida de internamiento en régimen cerrado, que como ya sabemos, por Derecho Internacional, es de carácter excepcional y se garantiza la separación de los adultos, en esta legislación no podrá exceder de 2 años.

Sin duda, no es mucha la diferencia entre nuestra legislación y la legislación española con respecto al máximo de duración de la medida privativa de libertad, que es de 4 años, pero existe gran diferencia con las otras legislaciones estudiadas que establecen una duración máxima para esta medida de 8 hasta 10 años, que para un adolescente y para toda persona

mismo, es una eternidad.

Es curioso que un país que tiene un mayor avance legislativo que los nuestros, no mencione una reparación del daño causado que hace responsable al menor por el cometimiento del hecho, y mucho menos mencione algo conducente a desarrollar una Justicia Restaurativa.

Sin embargo, cada Comunidad que integra el territorio español, tiene su propia normativa para hacer ejecutar las medidas impuestas por el Juez. Y cada uno de estas se desarrolla con diferentes programas, todos estos destinados a propender una efectiva reinserción del adolescente a la sociedad.

Por ejemplo, un programa muy significativo que han desarrollado las Comunidades de Cádiz, Almería y Madrid a favor de los menores internos, es el "programa de reinserción laboral", cuyo objetivo primordial es que el menor, una vez que haya cumplido con la medida impuesta y recupere su libertad, obtenga un contrato de trabajo en empresas externas.

PROGRAMA DE INSERCIÓN LABORAL ASOMBRA

El 16 de abril de 2007, se pone en marcha el Programa de Inserción Laboral Asombra, es un programa pionero y único en nuestro país, cuya iniciativa es fruto de la colaboración entre la Agencia de la Comunidad de Madrid para la

Reeducación y Reinserción del Menor Infractor, perteneciente a la Vicepresidencia segunda y Consejería de Justicia y Administraciones Públicas; Instituciones Penitenciarias del Ministerio del Interior y la Asociación ginso.

El programa desarrolla en varias fases, comenzamos con la transformación de talleres ocupacionales de los centros de Ejecución de Medidas de la CAM, en talleres laborales, en los que los menores contratados por la Asociación GINSO, adquieran los hábitos, recursos y habilidades necesarios para que a la finalización de su medida de internamiento, posean una experiencia laboral que les facilite la inserción laboral y social plena.

“Al tiempo, se crea una "tienda", es la tienda de regalos solidarios Asombra. en donde se pondrán a la venta los productos de artesanía elaborados en los diferentes talleres de cerámica, carpintería/marquetería, encuadernación, cuero, pintura, restauración y bisutería de los centros de Ejecución de Medidas Judiciales de la región y de los centros penitenciarios.

Con esta iniciativa, se les está proporcionando la posibilidad de aprender una profesión y así reinsertarse en la sociedad con plenas garantías. Los siete Centros de Ejecución de Medidas Judiciales de la Comunidad que participan en los comienzos de esta iniciativa son Rosales (con talleres de carpintería y cerámica), Teresa de Calcuta (con talleres de pintura), Renazco (carpintería), El Madroño (carpintería), Puerta Bonita (bisutería y pintura en

tela), El Pinar I (carpintería) y Altamira (encuadernación y carpintería). [52]

Como lo menciona este programa, el objetivo de esto es proporcionar al adolescente la posibilidad de aprender una profesión y de integrarse a la sociedad con plena garantía.

Este es un programa, muy significativo para el desarrollo del adolescente que ha cometido una falta y por tanto tuvo que cumplir con una sanción, pero que tiene todo el derecho de empezar de nuevo y rehacer su vida en sociedad.

Sería muy beneficioso aplicar un programa similar a nuestra legislación, y más que a nuestra legislación a nuestros centros para el adolescente infractor, lo que brindaría al adolescente más oportunidades de rehabilitarse, no volver a comer delitos y obtener un ingreso que le permita ahorrar para que al cumplir la medida socio-educativa tenga un pequeño capital para iniciar su propio taller.

[52] http://www.ginso.org/laboral.html#asombra 27-01-2011

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Metodología

Conforme se estableció desde la fase de proyección, el presente trabajo en lo principal se orienta por la metodología científica de la investigación, y por ello parte del planteamiento de un hipótesis, un objetivo general y de tres específicos en torno a los cuales se ha construido todo un amplio acopio teórico y empírico que permita su verificación y contrastación, como requisito indispensable para la admisión del presente trabajo.

El presente proceso investigativo se caracteriza por la observación de la problemática jurídica penal que profundiza las deficiencias legales con respecto a la inimputabilidad de los adolescentes infractores y su incidencia en el incremento de la criminalidad.

Una vez desarrollado el proceso investigativo, se ha procedido a la redacción del informe final, contemplado los lineamientos metodológicos idóneos para el efecto, así como la normativa vigente en la Universidad Nacional de Loja, y las instrucciones impartidas por el programa de maestría en ciencia penales.

La práctica de la investigación científica presupone el concurso de una serie de métodos y técnicas que permitan el abordaje adecuado de la problemática de investigación y el desarrollo sistemático del conocimiento que permita la comprobación de la hipótesis propuesta y la verificación de los objetivos planteados.

5.1.1. Método científico

En la presente investigación se acoge en lo principal por su naturaleza al método científico, pues como se puede observar se parte del planteamiento de un hipótesis y de un objetivo general y tres específicos, lo cual me permito abordar los problemas jurídicos sociales sobre la inimputabilidad de los adolescentes mayores de dieciséis y menores de dieciocho años y su incremento en criminalidad, a partir de la inducción y la deducción, del análisis y de la síntesis de cada uno de sus componentes

5.1.2. Método teórico

Con este método me fue posible realizar una base teórica de cada uno de los temas que componen el marco conceptual, marco doctrinario y marco jurídico.

5.1.3. Método exegético

El método exegético fue utilizado para el análisis de las normas socio-jurídicas relacionadas con el problema

5.1.4. Método jurídico comparado

Este método fue utilizado con la finalidad de recabar un estudio comparado que se concreta en la actividad del derecho constitucional, derecho penal y Código de la Niñez y Adolescencia y su relación con el efecto social.

5.2. Técnicas

Se aplicó la técnica de la observación, la que permitió obtener algunos elementos de juicio con respecto a la inimputabilidad de los adolescentes infractores y su incidencia en el incremento de la criminalidad.

En cuanto a la metodología de presentación del informe final, esta se rige en general por los lineamientos que determina la metodología de investigación científica, así como también en el marco de lo que dispone el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja.

En el presente capítulo se realizará la interpretación, tabulación, representación y análisis de los resultados obtenidos con la aplicación de las respectivas encuestas y entrevistas. La población objeto de estudio estuvo conformada por 30 profesionales del derecho del Distrito Judicial de Loja, que fueron encuestados, y cinco profesionales especialistas en la materia penal, a quienes se realizó la entrevista del caso.

De igual forma, se recolecto información de los Tribunales de Garantías Penales del Distrito de Loja, cuyos resultados serán expuestos más adelante, los cuales brindan un aporte significativo para comprender la realidad en la que se desarrollan estos procesos en nuestra ciudad.

Debo aclarar que esta parte del proceso investigativo es fundamental, por cuanto nos permitirá comprobar o desaprobar los objetivos e hipótesis planteados, así como también servirá de base para establecer las conclusiones y recomendaciones del presente trabajo.

A continuación los resultados los veremos expuestos en cuadros estadísticos con su representación gráfica, y con el análisis correspondiente de cada pregunta realizada.

5.3. Procedimiento

Apliqué el uso de la observación, análisis y síntesis los que requería la investigación jurídica propuesta, recolecte información a través del fichaje bibliográfico y nemotécnico para contar con el acopio teórico extraído de diferentes bibliotecas y el internet, también el estudio de distintas leyes, distintos tratados, libros de doctrina y legislación comparada, que sirvieron como referencia y sustento para la elaboración de la investigación jurídica y sus diferentes caracterizaciones determinadas en el marco doctrinario, conceptual y jurídico.

6. RESULTADOS

Conforme lo indico en el proyecto de investigación debidamente sistematizado y aprobado por la autoridad administrativa académica correspondiente, la población a investigar estuvo conformada por 30 profesionales del derecho del cantón Loja.

Debo manifestar que las preguntas planteadas en la encuesta se seleccionaron relacionándolas íntimamente con los objetivos planteados y la hipótesis definida, las preguntas estipuladas fueron cinco y no presentaron dificultad alguna para los investigados.

Para una mayor comprensión e ilustración es conveniente presentar los resultados indistintamente, por cada una de las preguntas, para luego representarlas mediante un gráfico estadístico y finalmente comentar los resultados.

6.1. Análisis e interpretación de las encuestas

PRIMERA PREGUNTA

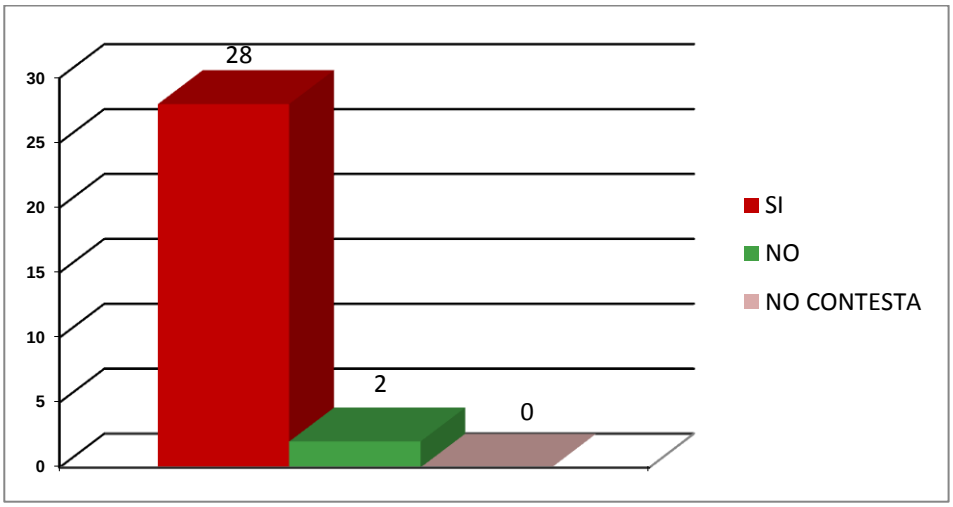
2.- ¿Considera usted que los menores adultos entre los 16 y 18 años de edad, obran con voluntad y conciencia al momento de cometer un delito?

CUADRO NO. 1

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	28	93%
No	2	7%
No Contesta	0	0
Total	**30**	**100%**

Autor: Luis Enrique Romero Viñan

Fuente: Profesionales del derecho



INTERPRETACIÓN:

En la presente pregunta el 93 % de los encuestados de un total de 30 personas, consideran que los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, están en la capacidad de expresar su consentimiento y voluntad en todos y cada uno de los actos de su vida y consecuentemente pueden asumir la responsabilidad que cada acto implica. En cambio 2 de los

encuestados que representan el 7% consideran que las personas que no cumplan con la edad de los dieciocho años no pueden ser imputables porque aún sus condiciones biológicas y psicológicas no han llegado a su madurez.

ANÁLISIS:

A mi criterio considero importante precisar que la edad ha sido y es un factor fundamental de diferenciación en cualquier ordenamiento jurídico, y en concreto en el ámbito penal, el factor biológico de la edad ha servido para separar dos ámbitos totalmente distintos, el de los responsables mayores de edad y de los irresponsables menores de edad. Al igual que las personas encuestadas considero que los adolescentes entre los 16 y menores de 18 años de edad, se encuentran en la capacidad de discernir entre lo que está bien y lo que está mal, por lo tanto no se puede eximir de culpa a un menor cuando comete un acto ilícito, por el simple pretexto de que aún no ha completado su desarrollo biológico.

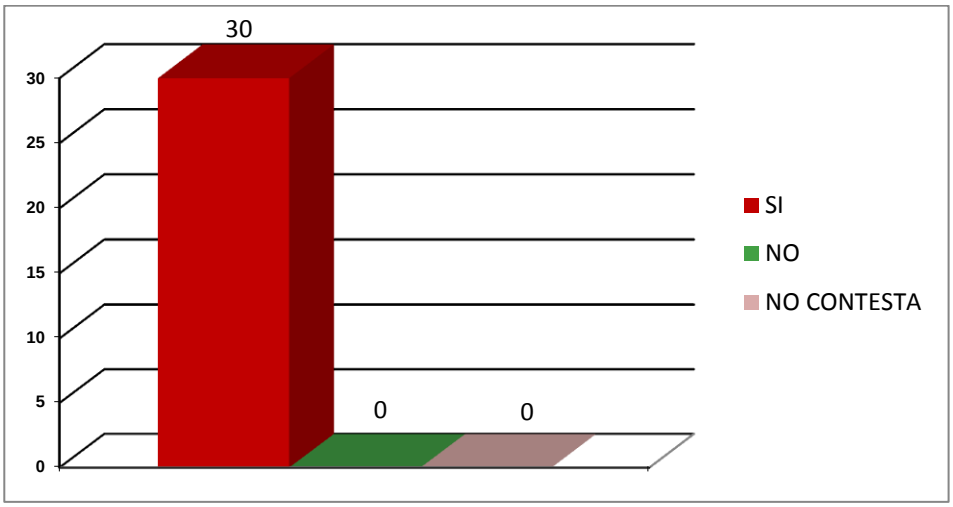
SEGUNDA PREGUNTA

1.- ¿Cree usted que al no ser considerados como sujetos imputables los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, se propicia el incremento de la criminalidad?

CUADRO No. 2

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
No Contesta	0	0
Total	**30**	**100%**

Autor: Luis Enrique Romero Viñan
Fuente: Profesionales del Derecho



INTERPRETACIÓN:

En la primera interrogante planteada los 30 profesionales del Derecho encuestados, representando el 100% manifestaron que al ser considerados como personas no imputables los menores adultos entre los 16 y 18 años de edad, se está propiciando el incremento de la criminalidad, ya que el índice es alarmante de la participación juvenil en actos ilícitos, como hechos execrables que el Código de la Niñez y Adolescencia no sanciona con la rigurosidad que el Derecho penal exige.

ANÁLISIS:

A través de los resultados de la pregunta planteada, me permito indicar que la gran mayoría de los encuestados coinciden, el hecho de que existe un incremento de delitos cometidos por los menores de edad entre los dieciséis y dieciocho años, es por cuanto no hay una verdadera rehabilitación para los menores infractores, esto conlleva a la reflexión de que el sistema penal está fallando y aún no se consigue imponer a los menores penas que vayan en proporción de los ilícitos por ellos cometidos.

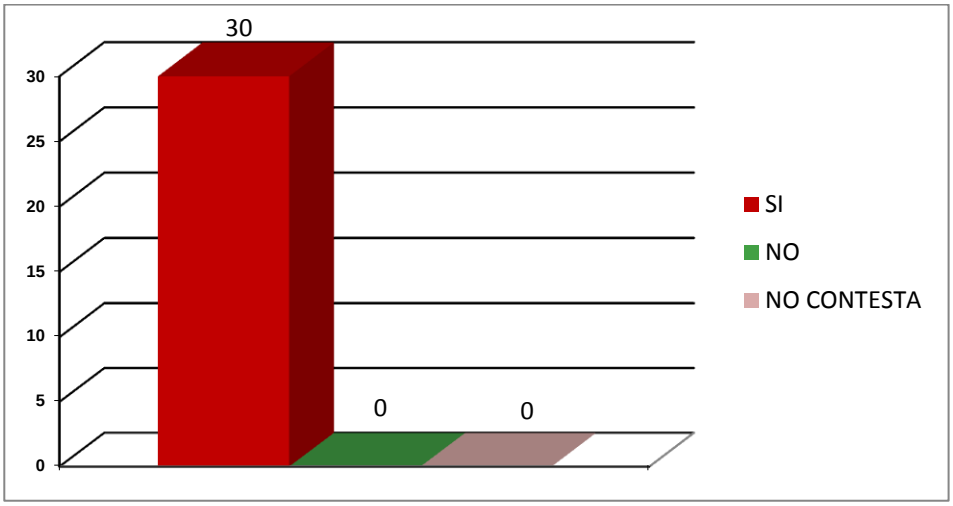
TERCERA PREGUNTA:

3.- ¿Considera usted que las medidas aplicadas por el Código de la Niñez y Adolescencia a los menores infractores no son lo sufrientemente severas para evitar la reincidencia en delitos aún más graves?

CUADRO No. 3

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
No Contesta	0	0
Total	**30**	**100%**

Autor: Luis Enrique Romero Viñan
Fuente: Profesionales del Derecho



INTERPRETACION:

De las 30 personas encuestadas el 100% ósea su totalidad, considera que las medidas establecidas en el Código de la Niñez y Adolescencia, aplicables a los menores infractores son demasiado blandas, por lo tanto no constituyen sanción alguna que reivindiquen el daño causado por parte del infractor a la víctima.

ANÁLISIS:

De los resultados obtenidos me encuentro totalmente de acuerdo con los abogados encuestados ya que el Código de la Niñez y Adolescencia, al tratarse de los adolescentes se vuelve muy benevolente al aplicar sanciones que ni siquiera aportan con una verdadera rehabilitación para los menores infractores, esto conlleva a la reflexión de que el sistema penal juvenil ésta fallando y aún no se consigue imponer penas que vayan en proporción a la peligrosidad de los ilícitos cometidos.

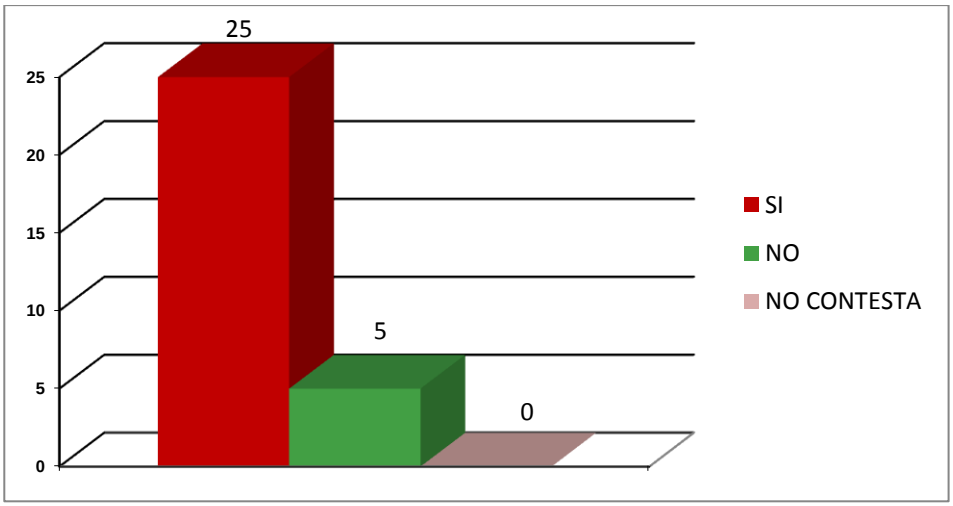
CUARTA PREGUNTA:

4.- ¿Está usted de acuerdo que si son considerar como sujetos imputables a los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad?

CUADRO NO. 4

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	25	83%
No	5	17%
No Contesta	0	0
Total	**30**	**100%**

Autor: Luis Enrique Romero Viñan
Fuente: Profesionales del Derecho



INTERPRETACIÓN:

Con respecto a la pregunta planteada 25 los profesionales del derecho que representan el 83% de los encuestados consideran la posibilidad de que los

adolescentes entre los 16 y menores de 18 años de edad deberían ser imputables penalmente, debido a que hoy en día la delincuencia organizada involucra en sus actos delictivos a personas de esa edad, a fin de burla la justicia, dejando impune el acto típico y antijurídico. No obstante 5 de los encuestados que representan el 17% expresan que este sector no debería ser imputable, porque se atenta contra sus derechos constitucionales y porque los actos de un adolescente no pueden ser evaluados y sancionados de la misma forma que los actos de un adulto.

ANÁLISIS:

Frente a este criterio coincido con la opinión mayoritaria vertida por los abogados en virtud de que los seres humanos a partir de los 16 años de edad ya están en la capacidad de discernir las consecuencias de sus actos; y por lo tanto son sujetos de obligaciones y deberes, es por ello necesario y preciso que la justicia de menores construya niveles de responsabilidad como para hacerse cargo y reflexionar sobre el delito cometido.

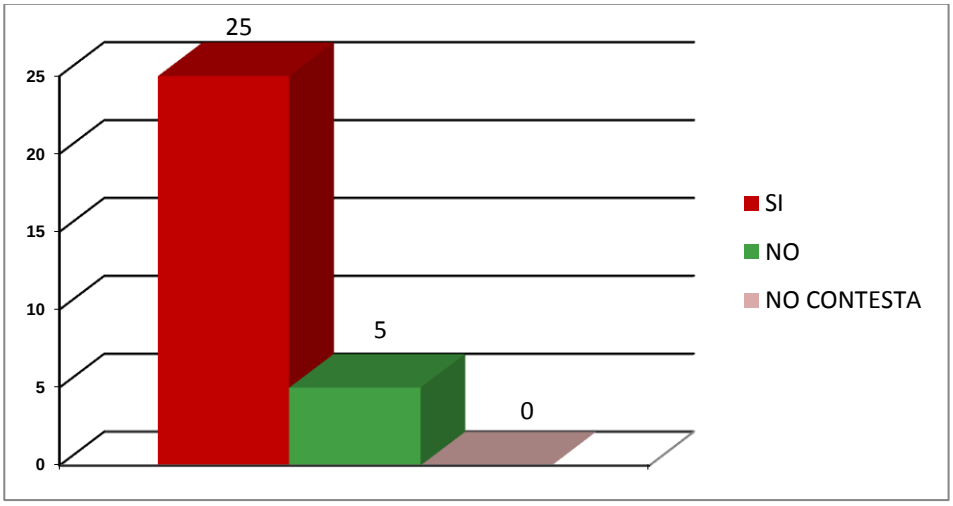
QUINTA PREGUNTA:

5.- ¿Considera usted necesario reformar el Art. 40 del Código Penal Ecuatoriano, con respecto a las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia, y las que estén entre los 16 a 18 años de edad?

CUADRO NO. 5

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	25	83%
No	5	17%
No Contesta	0	0
Total	**30**	**100%**

Autor: Luis Enrique Romero Viñan
Fuente: Profesionales del Derecho



INTERPRETACIÓN:

En esta interrogante el 83% se encuentra a favor de incorporar una reforma al Código Penal Ecuatoriano, que modifique el límite de edad penal a los dieciséis años, por cuanto se corre el riesgo de que los ilícitos queden en la impunidad, ya que al no recibir una sanción severa que vaya de acuerdo a la gravedad del acto delictivo se propicia a que los menores adultos caigan en la reincidencia de un delito aún más grave. Por su parte el 17% de los encuestados manifestaron estar en desacuerdo en la implementación de

reformas a los cuerpos normativos vigentes, en el sentido de que los menores de 18 años de edad deben someterse a un régimen especial, basados en medidas reeducativas y no a sanciones de tipo penal.

ANÁLISIS:

Evidentemente, pese a que la mayoría de las legislaciones latinoamericanas relativas a menores mantienen una orientación protectora y defensiva para la niñez y la juventud, también existen legislaciones en las que prevalece el derecho de la víctima, pero lo que si es cierto es que el derecho se desenvuelve en condiciones objetivas o relativas distantes de estos objetivos, a niveles que muchas veces parecen inalcanzables y en la actualidad la delincuencia se organiza cada vez a más temprana edad. Por lo tanto, la modificación de la edad de imputabilidad como respuesta a un pretendido aumento de la participación de menores en la comisión de delitos, supone admitir, en primer lugar, la benevolencia que presenta el sistema penal con los menores infractores.

Dicho sistema debe considerar la valoración de la responsabilidad del menor y su condicionamiento al grado de reproche específico, esto es, a la sanción, marcándose de esta manera, la conducta antijurídica, el hecho concreto, el sujeto concreto que lo realiza y la sanción concreta ajustada al hecho y a este sujeto.

6.2. Entrevistas

De la misma manera, que en el caso anterior, en el proyecto de investigación consta, en el punto relacionado con el trabajo de campo, específicamente en el cuarto capítulo, la realización de cinco entrevistas a especialistas en derecho.

Las preguntas formuladas en la entrevista, al igual que en la encuesta, fueron cuidadosamente seleccionadas, y se encuentran íntimamente relacionadas con los objetivos e hipótesis planteadas, las mismas que no presentaron ningún problema para los entrevistados. A continuación me permito exponer sus resultados:

PRIMERA ENTREVISTA JUEZ DE LA FAMILIA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

PRIMERA PREGUNTA

1. **¿Considera usted que las normas previstas en el Código de la Niñez y Adolescencia son efectivas para persuadir y sancionar a los menores infractores?**

Las medidas socio educativas previstas en el Código de la Niñez y Adolescencia, a mi juicio y en relación a lo que está sucediendo en la actualidad si deberían ser más severas en relación a los menores infractores de 16 a 18 años de edad, así mismo debería haber una correcta coordinación

con la policía para aunar los esfuerzos para que las medidas que se tomen surtan efectos.

2. **¿Cree usted pertinente que los menores entre 16 y 18 años de edad deben ser considerados imputables penalmente por la legislación ecuatoriana?**

Se puede considerar de acuerdo a la gravedad del ilícito cometido, pero tomando en cuenta el desarrollo integral, la capacidad de comprender y dimensionar las consecuencias de un acto considerado por el derecho penal como un delito.

3. **¿Considera usted que los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, obran con voluntad y conciencia al momento de cometer un delito?**

En muchos de los casos los adolescentes que se encuentran en esta edad han demostrado que al momento de cometer un delito saben la magnitud de la gravedad, sin embargo al darse cuenta de que por ser inimputables no pueden ser juzgados por las leyes penales, caen en la reincidencia a sabiendas de las consecuencias.

4. **¿Considera usted que el medio en el que se desenvuelven los adolescentes ha provocado que incremente el índice delincuencial en los menores infractores?**

Es muy evidente que el medio que nos rodea, en el que nos desenvolvemos influya drásticamente en la formación de un adolescente más aún cuando no existe un verdadero control aplicable a la delincuencia organizada en nuestro país.

5. **¿Cómo parte de la administración de justicia, considera usted necesario reformar el Art. 40 del Código Penal Ecuatoriano, con respecto a que únicamente las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia, y las que estén entre los 16 a 18 años serán imputables y responderán por las infracciones tipificadas en la ley penal?**

Considero que la ley debe ser revisada constantemente y de ser necesario un cambio si es preciso aplicar una reforma en donde una vez realizada las evaluaciones pertinentes al menor se le aplique una sanción en proporcionalidad al delito cometido.

SEGUNDA ENTREVISTA JUEZ DE LA FAMILIA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LOJA

PRIMERA PREGUNTA

1. **¿Considera usted que las normas previstas en el Código de la Niñez y Adolescencia son efectivas para persuadir y sancionar a los menores infractores?**

A mi criterio si pero no llegan a efectuarse debido a que no existe la colaboración de manera eficaz de la policía, como también de las autoridades que están a cargo de la custodia de los menores, por lo tanto no se cumplen a cabalidad las medidas impuestas.

2. **¿Cree usted pertinente que los menores entre 16 y 18 años de edad deben ser considerados imputables penalmente por la legislación ecuatoriana?**

Considero que la formación integral de los menores de 18 años es frágil por lo tanto aún no tienen la capacidad de discernir entre lo que está bien o mal.

3. **¿Considera usted que los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, obran con voluntad y conciencia al momento de cometer un delito?**

A criterio personal que las personas ni aun llegando a la de los 18 años es posible que se encuentren totalmente en la capacidad de medir las consecuencias de sus actos.

4. **¿Considera usted que el medio en el que se desenvuelven los adolescentes ha provocado que incremente el índice delincuencial en los menores infractores?**

El medio que nos rodea, influye directamente en la formación de un adolescente, y las repercusiones que puedan ocasionarse en lo posterior.

5. **¿Cómo parte de la administración de justicia, considera usted necesario reformar el Art. 40 del Código Penal Ecuatoriano, con respecto a que únicamente las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia, y las que estén entre los 16 a 18 años serán imputables y responderán por las infracciones tipificadas en la ley penal?**

Siempre que el menor sea evaluado tanto biológica como psicológicamente.

TERCERA ENTREVISTA FISCAL DE LOJA

PRIMERA PREGUNTA

1. **¿Considera usted que las normas previstas en el Código de la Niñez y Adolescencia son efectivas para persuadir y sancionar a los menores infractores?**

Considero que las medidas deben ser ajustables a la proporcionalidad del ilícito cometido, pero el Código de la Niñez y Adolescencia se vuelve muy benevolente al momento de corregir los actos delictivos provocados por los menores infractores.

2. **¿Cree usted pertinente que los menores entre 16 y 18 años de edad deben ser considerados imputables penalmente por la legislación ecuatoriana?**

Debe establecerse ciertas medidas que controlen el índice de criminalidad provocado por los menores infractores, por lo que es preciso que a cierta edad este grupo de adolescentes sean sancionados penalmente.

3. **¿Considera usted que los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, obran con voluntad y conciencia al momento de cometer un delito?**

Si, ya que ahora el medio en el que se desenvuelven los jóvenes les ha permitido desarrollarse de manera progresiva tanto biológica como psicológicamente, por lo que al realizar sus actos lo hacen con voluntad y conciencia.

4. **¿Considera usted que el medio en el que se desenvuelven los adolescentes ha provocado que incremente el índice delincuencial en los menores infractores?**

El medio en el que se desenvuelven los menores juega un papel muy importante para dirigir sus acciones, entre más agresivo sea mayor es el índice de que un adolescente se convierta en delincuente.

5. **¿Cómo parte de la administración de justicia, considera usted necesario reformar el Art. 40 del Código Penal Ecuatoriano, con respecto a que únicamente las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia, y las que estén entre los 16 a 18 años serán imputables y responderán por las infracciones tipificadas en la ley penal?**

Considero que si el Código de la Niñez y Adolescencia protege la integridad de los menores pese a que por ello se deje en la impunidad delitos cometidos por este sector, necesariamente el Código Penal debe aplicar medidas que subsanen en cierta forma el derecho de la víctima.

CUARTA ENTREVISTA FISCAL DE LOJA

PRIMERA PREGUNTA

1. **¿Considera usted que las normas previstas en el Código de la Niñez y Adolescencia son efectivas para persuadir y sancionar a los menores infractores?**

En cierta parte ya que no se cumple a cabalidad ya que las entidades de justicia no agilitan los trámites como lo establece la ley.

2. **¿Cree usted pertinente que los menores entre 16 y 18 años de edad deben ser considerados imputables penalmente por la legislación ecuatoriana?**

Si porque las personas a esa edad ya tienen un criterio formado por lo tanto pueden distinguir lo bueno de lo malo, sin excusarse en el desconocimiento para actuar delictivamente.

3. **¿Considera usted que los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, obran con voluntad y conciencia al momento de cometer un delito?**

A esa edad los jóvenes son capaces de actuar con voluntad y conciencia al momento de realizar un acto delictivo.

4. **¿Considera usted que el medio en el que se desenvuelven los adolescentes ha provocado que incremente el índice delincuencial en los menores infractores?**

El medio influye directamente en la formación de un adolescente, ya sea este bueno o malo siempre tiene repercusiones.

5. **¿Cómo parte de la administración de justicia, considera usted necesario reformar el Art. 40 del Código Penal Ecuatoriano, con respecto a que únicamente las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad estarán sujetas al Código de la Niñez y**

Adolescencia, y las que estén entre los 16 a 18 años serán imputables y responderán por las infracciones tipificadas en la ley penal?

Es necesario que los adolescentes entre los 16 y menores de 18 años sean sancionados conforme lo establece el Código Penal Ecuatoriano, a la proporcionalidad de acto cometido.

QUINTA ENTREVISTA JUEZ DE LA FAMILIA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LOJA

PRIMERA PREGUNTA

1. **¿Considera usted que las normas previstas en el Código de la Niñez y Adolescencia son efectivas para persuadir y sancionar a los menores infractores?**

El Código de la Niñez y Adolescencia se ha encargado de ser un ente protector para los menores, por lo que al momento de que un adolescente comete un delito las medidas sancionadoras aplicadas no son precisamente las correctas, es decir que en mucho de los casos el menor reincide en delitos aún más graves.

2. **¿Cree usted pertinente que los menores a menores entre 16 y 18 años de edad deben ser considerados imputables penalmente por la legislación ecuatoriana?**

Si ya que los adolescentes de cierta edad como son los 16 años ya distinguen perfectamente la gravedad de los actos que comenten y sus repercusiones.

3. **¿Considera usted que los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, obran con voluntad y conciencia al momento de cometer un delito?**

Totalmente ya que son capaces de discernir la magnitud de sus acciones tanto con voluntad y conciencia.

4. **¿Considera usted que el medio en el que se desenvuelven los adolescentes ha provocado que incremente el índice delincuencial en los menores infractores?**

El medio que nos rodea, influye directamente tanto en la formación como en el comportamiento de un adolescente.

5. **¿Cómo parte de la administración de justicia, considera usted necesario reformar el Art. 40 del Código Penal Ecuatoriano, con respecto a que únicamente las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia, y las que estén entre los 16 a 18 años serán imputables y responderán por las infracciones tipificadas en la ley penal?**

Si debería reformarse en cuanto a la sanción que sea de rehabilitación integra para dichos menores.

COMENTARIO GENERAL:

A mi criterio han sido varias las situaciones que se presentan al momento de tratar el tema, por una parte la falta de agilidad y control por parte de los juzgados no ayudan a la celeridad de los trámites como lo establece la ley, otra corriente nos indica que la legislación ecuatoriana declara la inimputabilidad de los que no han arribado a la edad de los dieciocho años, sin distinguir fases evolutivas, el discernimiento que tienen los menores al momento de efectuar un acto delictivo, por lo tanto tal como opina la gran mayoría, considero que los menores entre los 16 a 18 años de edad deben ser sancionados de manera más rígida, con el fin de que no reincidan en delitos aún más graves, y que el nivel delincuencial incremente.

6.3. Resultados del estudio de casos

Con el fin de contar con argumentos sólidos que le otorguen credibilidad a mi investigación jurídica, en los que se demuestra que frente a delitos graves como la violación, robo, asociación ilícita, homicidio, la administración de justicia ha puesto medidas leves e incluso ha ocurrido la prescripción de la causa, cabe precisar que por tratarse de menores de edad se presenta el índice mediante estadísticas representadas por un organigrama.

JUZGADO TERCERO DE LA FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LOJA			
AÑO	**EDAD DEL INFRACTOR**	**DELITO**	**SENTENCIA**
2012	**17 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**17 años**	**Robo**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**17 años**	**Robo**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**17 años**	**Robo**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**17 años**	**Robo**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**17 años**	**Violación**	Libertad asistida
2012	**17 años**	**Violación**	Libertad asistida
2012	**17 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**16 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**16 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**16 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad.
2012	**16 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad, orientación y apoyo familiar
2012	**16 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad, orientación y apoyo familiar
2012	**16 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad, orientación y apoyo familiar
2012	**16 años**	**Asociación Ilícita**	Amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad, orientación y apoyo familiar

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

7.1.1. Objetivo General

- Realizar un estudio jurídico, doctrinario y crítico de los elementos constitutivos de la imputabilidad penal.

Este objetivo se ha cumplido a cabalidad, y se verifica con el trabajo investigativo en el que abordo el concepto, naturaleza y evolución histórica, se lo ha llegado a profundizar al acudir a la bibliografía de diferentes leyes relacionadas al tema, así como consultando la opinión de los tratadistas sobre la problemática de mi investigación; hecho que fue determinado a través del análisis específicamente en los siguientes puntos 4.1.1, 4.1.2, 4.1.3, 4.1.4, 4.1.5, en los cuales se define que es la imputabilidad, así como el concepto de la inimputabilidad, el concepto de la criminalidad**,** sobre todo la responsabilidad penal.

Así también se realizó un estudio minucioso con respecto a los siguientes puntos 4.2.3, 4.2.4, 4.2.5, en donde se trató, la evolución histórica del tratamiento de menores**,** la doctrina sobre la determinación de la mayoría de edad a los 18 años**,** y los inconveniente sociales con respecto a la inimputabilidad de los mayores de 16 años de edad y menores de 18 años de edad y su incremento en la criminalidad

Debe precisarse que la inimputabilidad de la que gozan los menores de 18 años según nuestra legislación ha provocado que el índice de criminalidad aumente notablemente, por lo que se genera la necesidad de reducir el límite de la edad penal de imputabilidad.

7.1.2. Objetivos Específicos

- Determinar que las sanciones contempladas en el Código de la Niñez y la Adolescencia, no son lo suficientemente drásticas, al momento de sancionar a los delincuentes mayores de 16 años y menores de 18 años.

Este objetivo también ha sido ejecutado a través de la revisión de la literatura efectuada, en la que se pone de manifiesto que nuestro Código Penal se encuentra totalmente limitado ya que los menores se rigen bajo las medidas sancionadoras del Código de la Niñez y la Adolescencia, el cual guarda una marcada tendencia tutelar y proteccionista, dicho en otras palabras los menores están fuera del derecho penal, más concretamente se verifica en los puntos 4.3.1, 4.3.2, 4.3.3, con lo cual se puede determinar que a lo largo del desarrollo de la presente investigación, se ha efectuado un detenido estudio jurídico sobre los principios jurídicos contemplados tanto en el Código Penal, como en el Código de la Niñez y Adolescencia.

- Determinar los efectos socio-jurídicos derivados de la inimputabilidad de los menores infractores con respecto a la incidencia del incremento de la criminalidad.

En el presente trabajo investigativo también se realizó la valoración tanto en el acopio teórico como en las encuestas y entrevistas sobre cuáles pueden ser los efectos socio jurídicos derivados de la inimputabilidad de los menores, se dedicó el punto 4.2.3, 4.2.5, para tratar en forma profunda y específica la realidad jurídica y social en la cual se desenvuelven los menores infractores, por lo que podemos manifestar que la verificación del referente objetivo se realizó a cabalidad.

- Determinar la necesidad de promover una reforma al Código Penal Ecuatoriano, e innovaciones normativas, tendientes a evitar el incremento de la criminalidad con respecto a los menores infractores.

Este objetivo se verifico con la pregunta 5tanto de la encuesta como de la entrevista, y se cumplió a través de la reforma legal constante en el presente trabajo y que básicamente se fundamenta en la reducción en el límite de la edad penal, esto es que a partir de los dieciséis años las personas sean consideradas imputables penalmente y que por lo tanto, sus actos sean considerados como volitivos y consientes, teniendo claro que esta propuesta no pretende que a los menores se los sancione de igual manera que la ley sanciona a los adultos, pero sí que se rijan bajo lo que estipula el Código

Penal, estableciendo sanciones que no excedan de la mitad ni bajen de la cuarta parte de la establecida para el adulto.

7.2. Contrastación de Hipótesis

- El límite de la imputabilidad fijado en la legislación Penal y en el Código de la Niñez y Adolescencia, ha provocado una gran limitación de la justicia para establecer sanciones en los menores infractores entre 16 y 18 años de edad, provocando como causa principal el incremento de la criminalidad.

La presente hipótesis pudo ser corroborada en el desarrollo de este trabajo investigativo, tanto en lo que concierne a la revisión, de la literatura como en lo que respecta a la investigación de campo. En la primera parte he demostrado que el auge delincuencial se ha incrementado de forma alarmante, teniendo como protagonistas a jóvenes menores entre los dieciséis y dieciocho años, los cuales por gozar de inimputabilidad, no son susceptibles a recibir ninguna sanción penal, sino únicamente pueden imponérseles una medida socio educativa, se ha demostrado además que dichas medidas carecen de eficacia y que no contribuyen a la rehabilitación y la reintegración del menor. En los especialistas en el tema que fueron entrevistados, coinciden en que es necesario buscar soluciones al problema.

7.3. Fundamentación Jurídica a la Reforma Legal

Las tendencias en la doctrina y legislación penal ecuatoriana ha sido la determinar la imputabilidad desde las ciencias naturales (psiquiatría, psicología, etc). Señalando que ser imputable implica la ilicitud del obrar y poder actuar conforme a tal conocimiento.

Es decir se pone acento en dos aspectos psicológicos, en el referente al conocimiento (momento cognoscitivo) y el relativo a la voluntad (momento volitivo). Pero la realidad psicológica del individuo no se agota en estos dos aspectos.

Ello justamente tiene especial importancia en el caso de los jóvenes. En efecto, esta tendencia a poner acentuación en el conocimiento y la voluntad pareciera basarse en una idea radicalmente racionalista de la sociedad y el hombre, en que las características de éste son el conocimiento y la voluntad. Con lo cual ya de partida el joven aparece como alguien que no está dotado de estas características fundamentales del hombre maduro.

Actualmente no podemos afirmar que un joven menor de dieciocho años, carezca de los elementos cognoscitivos y afectivos para saber que conductas causan un daño social por lesionar o poner en peligro bienes jurídicamente protegidos. Por lo tanto la actividad antijurídica debe considerarse como consciente (salvo que intervengan otro elemento simple la edad, para anular la conciencia). Es decir la edad por sí sola no puede considerarse como una

causa para limitar la consiente y libre actividad. Los menores de dieciocho años pueden elegir libre y conscientemente entre respetar la ley o violarla.

Desde el punto de vista de las ciencias de la conducta, es prácticamente imposible que por debajo de una determinada edad (dieciocho años), el joven no es imputable, porque el haber dejado a los menores al margen de las consecuencias de responsabilidad criminal no les ha evitado: ni el castigo, ni la estigmatización a la función penal. Bajo esta perspectiva se ha negado al menor, su capacidad de situarse ante las normas, de conocerlas, valorarlas, respetarlas, criterio que se encuentra implícito en el concepto más moderno de la imputabilidad.

No es aceptable en un Estado que se basa en el principio de igualdad y respeto de todos los ciudadanos, que sea la inimputabilidad la que haya producido el mecanismo de irresponsabilidad penal de los menores infractores. Es irreal despojar al menor de la responsabilidad, ya que ello es tanto como negarle su capacidad de comprensión de sus actos y la posibilidad de recuperación.

El menor que supera los dieciséis años debe ser imputable y entrar en el juicio de culpabilidad como garantía frente al Estado, lo que sucede es que la responsabilidad derivada de ello será distinta y dará lugar a respuestas o consecuencias diferentes que las que el sistema penal prevée para los adultos.

Por lo tanto el límite de imputabilidad fijado en dieciocho años, como toda limitación normativamente establecida con pretensiones de generalidad, puede no ser acertada, en su fundamento de falta de comprensión, de voluntad y conciencia de los menores, en determinados casos concretos.

Consecuentemente es imprescindible realizar reformas al Código Penal vigente, en cuyo Art. 40 consta que “las personas que no hayan cumplido los 18 años de edad, estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia”, la modificación a la edad de imputabilidad debe propender a la a la incorporación en la imputabilidad disminuida o dicho en otra forma culpabilidad disminuida, como respuesta a un pretendido aumento de la participación de menores en la comisión de delitos supone admitir, en primer lugar, la benevolencia que presenta el actual Código de la Niñez y Adolescencia con respecto a los menores infractores, lo que repercute al fenómeno delincuencial que tiene como actores a la población joven.

Por lo que necesariamente el sistema penal debe responder a un cambio conceptual en la consideración del menor infractor a partir de la valoración de la responsabilidad penal y su condicionamiento a la sanción concreta a recaer, es decir, el hecho concreto, el sujeto concreto que lo realiza y la sanción concreta ajustada al hecho y al sujeto.

8. CONCLUSIONES

- Se denomina imputable al capaz penalmente. Individuo a quien cabe atribuirle un delito por la conciencia, libertad, voluntad y lucidez con que ha obrado
- La inimputabilidad presenta un concepto autónomo dentro de la ciencia penal o si, por ser el aspecto negativo de la imputabilidad, debe ser considerada juntamente con esta.

- Los centros de internamiento Institucional de los menores infractores no cuentan con la infraestructura necesaria, ni con el presupuesto indispensable para asegurar la reinserción y reeducación de los menores infractores.

- El Código de la Niñez y Adolescencia encaja dentro de la teoría del Estado Paternal, llegando a ser permisivo con los menores infractores bajo el pretexto de protegerlos.

- Los menores de edad en el Ecuador, ingresan a las filas de la delincuencia cada vez con más precocidad, lo que hace necesario que los asambleístas trabajen en una ley que se desarrolle un sistema de aplicación de sanciones a menores.

9. RECOMENDACIONES

1. Dentro de la legislación ecuatoriana se debe reducir la edad de imputabilidad de los menores de dieciocho a dieciséis años; para tal efecto debe analizarse el grado de responsabilidad de los menores, para graduar las sanciones a ellos aplicables.

2. Se debe sancionar a los menores infractores desde una perspectiva de la culpabilidad disminuida que implique la sujeción al derecho penal pero bajo un tratamiento diferenciado al de un adulto.

3. Dentro del derecho penal, se debe tener en cuenta las fases evolutivas del desarrollo de los menores, no en base a su irresponsabilidad, sino en base a la distinta naturaleza de la reacción penal, entendiendo que ésta incluso puede suponer la restricción de sus derechos.

4. Debe construirse una verdadera política criminal que incluya la interacción entre las distintas ciencias penales: Criminología, Sociología, Derecho Penal, Derecho Procesal Penal, Victimo logia, Criminalística, etc, a fin de disminuir los índices de delincuencia juvenil en el Ecuador.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

C O N S I D E R A N D O:

Que, la Constitución de la República en su artículo 82, dispone que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en respecto a las normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicables por las autoridades competentes.

Que, el artículo 175 de la Constitución de la República prevée que las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicaran los principios de la doctrina de protección integral.

La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidades de adolescentes infractores;

Que**,** el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución;

Que, la Constitución de la República en su artículo 76 numeral 6) manifiesta que la ley establezca la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza;

Que, para el fortalecimiento del sistema procesal penal vigente, es necesario el establecimiento de un marco de seguridad jurídica vital, para evitar el aumento de la criminalidad;

En ejercicio de las facultades establecidas en los Arts. 120 numeral 6 de la Constitución, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO

Art. 1.-Sustituyase el Art. 40 del Código Penal, por el siguiente.

"Las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad, estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia. Las personas de dieciséis a dieciocho años de edad, serán imputables y responderán por las infracciones tipificadas en la ley penal."

La presente Ley entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado, en el Distrito Metropolitano de San Francisco de Quito, a 24 de noviembre de 2012.

La Presidenta de la Asamblea Nacional **La Secretaria de la Asamblea Nacional.**

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGOORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Art. 1.-Refórmese e Insértese un párrafo al Art.34 del Código Orgánico Integral Penal, con el siguiente texto.

"Serán imputables y responsables penalmente por las infracciones tipificadas en este Código, las personas de dieciséis a dieciocho años de edad"

Art.2 La presente Ley entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado, en el Distrito Metropolitano de San Francisco de Quito, a 24 de noviembre de 2012.

La Presidenta de la Asamblea Nacional **La Secretaria de la Asamblea Nacional.**

10. BIBLIOGRAFÍA

- **Constitución de la República del Ecuador.** Corporación de Estudios y Publicaciones Quito-Ecuador. 2009.

- **Código Penal Ecuatoriano.** Corporación de Estudios y Publicaciones Quito-Ecuador. 2009.

- **Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano.** Corporación de Estudios y Publicaciones Quito-Ecuador. 2009.

- **CARRAZA, Francisco.** Derecho Penal. Biblioteca Clásicos del Derecho. Volumen III. Oxford University Press. 2004.

- **CABANELLAS, Guillermo.** Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires-Argentina 1998.

- **CASA, José Oswaldo.** Los Principios del Derecho. Buenos Aires-Argentina. 1999.

- **EPINOZA, Galo.** La más práctica enciclopedia jurídica. Instituto de Informática Legal. Vol. I. Quito-Ecuador. 1996.

- **JIMENEZ DE ASÚA, Luis.** Lecciones de Derecho Penal. Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. VII. Oxford University Press. 2004.

- **PEREZ ALVAREZ, Fernando.** Fundamentos del Derecho Penal Ecuatoriano. Fondo de la Cultura Ecuatoriana. Tomo I. Cuenca-Ecuador. 1994.

- **REGIMEN PENAL ECUATORIANO.** Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2006.

- **ROMBOLA, Néstor Darío. REBOIRAS, Lucio Martín.** Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales. Editorial Ruy Díaz. Buenos Aires-Argentina. 2004.

- **ZAFFARONI, Eugenio.** Manual de Derecho Penal. Editorial Cárdena. México 1996.

- **ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso.** Manual Elemental de Derecho Penal. Ediciones Edino. Guayaquil-Ecuador. 2004.

11. ANEXOS

Anexo 1: MODELO DE ENCUESTAS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

CARRERA DE DERECHO MADALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

ENCUESTA:

Con la finalidad de corroborar el tema planteado de mi investigación de tesis "NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 40 DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO CON RESPECTO A LA INIMPUTABILADAD DE LOS ADOLESCENTES MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS, Y SU INCIDENCIA EN EL INCREMENTO DE LA CRIMINALIDAD", solicito se sirva colaborar con su valioso criterio con respecto a las preguntas que presento a continuación.

1.- ¿Cree usted que al no ser considerados como sujetos imputables los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, se propicia el incremento de la criminalidad?

Si ( ) No ( )

……

……

2.- ¿Considera usted que los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, obran con voluntad y conciencia al momento de cometer un delito?

Si ( ) No ( )

……

……

3.- ¿Considera usted que las medidas aplicadas por el Código de la Niñez y Adolescencia a los menores infractores no son lo sufrientemente severas para evitar la reincidencia en delitos aún más graves?

Si ( ) No ( )

……

……

4.- ¿Está usted de acuerdo que se debería considerar como sujetos imputables a los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad?

Si ( ) No ( )

……

……

5.- ¿Considera usted necesario reformar el Art. 40 del Código Penal Ecuatoriano, con respecto a que únicamente las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia, y las que estén entre los 16 a 18 años serán imputables y responderán por las infracciones tipificadas en la ley penal?

Si ( ) No ( )

……

……

Anexo 2: ESTUDIO JURÍDICO ENTRE EL CÓDIGO PENAL Y EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

En la Constitución de la República y en nuestro Código Penal y el Código Orgánico Integral Penal, se encuentran varias disposiciones sobre elementos del delito que son: acto, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad; que en el Régimen Penal Ecuatoriano ha analizado y califica como elementos esenciales del delito y que se señala a continuación;

La culpabilidad significa "imputación y reproche a una persona por el acto realizado"[53], calidad de responder de un mal o hecho, es la imputación de un delito o falta.

Aparece claramente en el Art.32 del Código Penal que "Nadie puede ser reprimido por un acto previsto por una ley como infracción, si no hubiere cometido con voluntad y conciencia".[54]

Este último elemento está relacionado directamente con la imputabilidad, término que según el Código Penal debe ser entendido como "capacidad para responder; aptitud para serle atribuida a una persona una acción u omisión que constituye delito o falta"[55]

Mientras que en el Nuevo Código Orgánico Integral Penal, en su Art. 34 y 35 tipifican que "Para que una persona será considerada responsable

[53]CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico y Elemental. 2001
[54]CÓDIGO PENAL. 2008. Quito- Ecuador.
[55]CÓDIGO PENAL. 2008. Quito- Ecuador

penalmente deberá ser imputable y actuar con consentimiento de la antijuricidad de su conducta”[56] y “No existe responsabilidad penal en el caso de trastorno mental debidamente comprobado”[57]

Es decir que, la legislación ecuatoriana considera entonces como presupuesto indispensable para determinar la imputabilidad del sujeto o la responsabilidad penal es la concurrencia de voluntad y conciencia en el momento del cometimiento del acto punitivo.

Por lo que, no es posible imputar responsabilidad penal al sujeto, y consecuentemente tampoco es capaz para la recepción del juicio de reproche en que se traduce la culpabilidad.

De esto se deduce que una vez cometida la infracción penal del individuo, es necesario establecer la capacidad para ser sujeto de punición, si es que previamente puede determinarse que es un acto con voluntad y conciencia, facultades estas que como veremos más adelante, requieren ciertos atributos para su existencia.

Cabe mencionar que tanto en el Código Penal como en el Código Integral Penal, no se encuentran tipificados los delitos, pero lamentablemente muchos de estos delitos quedan impunes debido a que sus infractores son menores de edad, por lo cual no se puede juzgar a estos jóvenes como la justicia debería hacerlo.

[56] CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Art.34
[57] IBIDEM. Art.35

De ahí la necesidad de realizar una reforma al nuevo cuerpo legal, como es el Código Orgánico Integral Penal, en cuanto a insertar una reforma legal que determine la imputabilidad de los adolescentes mayores de 16 años y menores de 18 años y su incidencia en el incremento de la criminalidad.

Anexo 3: MODELO DE ENTREV ISTA

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
CARRERA DE DERECHO MADALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

ENTREVISTA:

Con la finalidad de corroborar el tema planteado de mi investigación de tesis "NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 40 DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO CON RESPECTO A LA INIMPUTABILADAD DE LOS ADOLESCENTES MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS, Y SU INCIDENCIA EN EL INCREMENTO DE LA CRIMINALIDAD", solicito se sirva colaborar con su valioso criterio con respecto a las preguntas que presento a continuación.

6. **¿Considera usted que las normas previstas en el Código de la Niñez y Adolescencia son efectivas para persuadir y sancionar a los menores infractores?……**
   ……

7. **¿Cree usted pertinente que los menores entre 16 y 18 años de edad deben ser considerados imputables penalmente por la legislación ecuatoriana?……**
   ……

8. **¿Considera usted que los menores adultos entre los 16 y menores de 18 años de edad, obran con voluntad y conciencia al momento de cometer un delito?.....**
   .....

9. **¿Considera usted que el medio en el que se desenvuelven los adolescentes ha provocado que incremente el índice delincuencial en los menores infractores?.....**
   .....

10. **¿Cómo parte de la administración de justicia, considera usted necesario reformar el Art. 40 del Código Penal Ecuatoriano, con respecto a que únicamente las personas que no hayan cumplido los dieciséis años de edad**

estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia, y las que estén entre los 16 a 18 años serán imputables y responderán por las infracciones tipificadas en la ley penal?.....

Anexo 4: Proyecto de Tesis

1. TEMA

“NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 40 DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO CON RESPECTO A LA INIMPUTABILADAD DE LOS ADOLESCENTES MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS, Y SU INCIDENCIA EN EL INCREMENTO DE LA CRIMINALIDAD”

2. PROBLEMÁTICA

Nuestro Sistema Procesal Penal radica fundamentalmente en la investigación para determinar la existencia de la materialidad de la infracción y presunta responsabilidad y en caso de haber méritos suficientes sancionar los delitos. Sin embargo en la actualidad nuestro sistema de justicia se encuentra notoriamente retrasado y no satisface las exigencias de un verdadero sistema de justicia en el Ecuador, para los menores infractores. Es así que el Código Penal Ecuatoriano establece en su Art. 40 que “las personas que no hayan cumplido los 18 años de edad, estarán sujetas al Código de la Niñez y Adolescencia”, pues de esta manera el Art. 305 del Código de la Niñez y Adolescencia manifiesta “que los adolescentes son penalmente inimputables y, por lo tanto no serán juzgados por los jueces penales ordinarios ni se les aplicaran las sanciones previstas en las leyes penales”, llegando a ser permisivo bajo el pretexto de protegerlos, se les aplica medidas que no constituyen una verdadera reeducación a la persuasión de los menores de 16

a 18 años, por lo que no se ha podido evitar su reincidencia en actos contrarios a la ley, todo ello bajo el supuesto, de que en esa etapa de la vida el individuo carece de fuerzas necesarias que les haga dueños absolutos de su conducta, sin tomar en cuenta que la utilización de menores para la realización de ilícitos graves es un fenómeno relevante, advirtiéndose comportamientos delincuenciales, en el que los menores de 16 a 18 años son tan violentos, crueles, como los delincuentes verdaderamente consumados; pues vulneran la ley, libre, voluntaria y conscientemente sin que el sistema pueda hacer uso de mecanismos y medidas represivas en su contra, y como consecuencia el incremento de la criminalidad.

3. JUSTIFICACION

La investigación aplicable a esta problemática se inscribe dentro del área del Derecho Penal y principalmente en el Código Penal Ecuatoriano, por tanto, se justifica en cuanto cumple la exigencia del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico con aspectos inherentes a dicha problemática

En el aspecto socio jurídico, la problemática investigativa propuesta refleja el afán de evitar el incremento de la criminalidad por la inimputabilidad en delitos cometidos por menores de edad, y de esta manera garantizar el bien jurídico protegido por la Constitución de la República del Ecuador como es la seguridad social.

El comportamiento antisocial de los jóvenes ha adquirido relevancia en la actualidad. Los índices delincuenciales se han incrementado alarmantemente, especialmente entre la población juvenil, nuestras cárceles e instituciones para menores infractores así lo evidencian.

Lo más grave del problema lo constituye el hecho de que quienes perpetran la gran mayoría de tales ilícitos son jóvenes cuyas edades fluctúan entre los 16 y los 18 años de edad.

Estudios jurídicos recientes describen las características concretas de quienes se ven involucrados en estos hechos: jóvenes que expresan una confusa e inconsistente noción de límites, que provienen de hogares donde la comunicación entre padres e hijos es escasa o nula.

Este es un problema sumamente complejo, muchos factores son antecedentes destacados del comportamiento delictivo. Las personalidades antisociales se desarrollan en medio del abuso infantil, de los problemas económicos, del castigo físico sistemático, de la ruptura familiar, etc. Vivir tales emociones en la infancia provoca una carencia de sentimientos promoviéndose así la tendencia a cometer actos delictivos a futuro.

Resulta evidente que el menor infractor es una consecuencia directa del medio en que se desenvuelve: en sentido, la influencia nociva de los diferentes aspectos sociales y familiares se traducen en expresiones de conflicto, aislamiento, rechazo a las reglas, impulsividad, angustia, pobre capacidad para posponer la satisfacción de sus necesidades, baja tolerancia

a la frustración. Muestran desde temprana esas uso y particularmente abuso de sustancias prohibidas, acentuándose la adicción conforme avanza el tiempo, hasta el grado de convertirse en farmacodependiente.

Frente a esta circunstancias el estado debe adecuar su sistema legal para contrarrestar el grado de inseguridad que ha originado la delincuencia juvenil; y en este contexto el Derecho Penal debe estar preparado para persuadir a la población joven de cometer actos delictivos bajo la amenaza de una sanción penal.

Se deduce por tanto que la problemática tiene importancia y trascendencia social y jurídica para ser investigada, en procura de medios alternativos de carácter jurídico penal, que la prevenga y controle en sus manifestaciones.

Con la aplicación de métodos, procedimientos y técnicas será factible realizar la investigación socio-jurídica de la problemática propuesta, en tanto existen las fuentes de investigación bibliográfica, documental y de campo que aporten a su análisis y discusión; pues, se cuenta con el apoyo logístico necesario y con la orientación metodológica, indispensable para su estudio causal explicativo y crítico que tiene que ver con la responsabilidad de las personas al cometer un delito sin medir sus efectos socio-jurídicos.

Es importante acotar que una de las intenciones prácticas del presente trabajo es elaborar un proyecto de reforma que corrija las falencias jurídicas en que se ha incurrido, y establezca una ventana para poner en debate esta problemática y contribuir al desarrollo de la normativa legal vigente,

ayudando así a su mejor conocimiento y al establecimiento de alternativas que viabilicen su solución.

4. OBJETIVOS

4.1. OBJETIVO GENERAL

- Realizar un estudio jurídico, doctrinario y crítico de los elementos constitutivos de la imputabilidad penal.

4.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Determinar que las sanciones contempladas en el Código de la Niñez y la Adolescencia, no son lo suficientemente drásticas, al momento de sancionar a los delincuentes mayores de 16 años y menores de 18 años.

- Determinar los efectos socio-jurídicos derivados de la inimputabilidad de los menores infractores con respecto a la incidencia del incremento de la criminalidad.

- Determinar la necesidad de promover una reforma al Código Penal Ecuatoriano, e innovaciones normativas, tendientes a evitar el incremento de la criminalidad con respecto a los menores infractores.

5. HIPÓTESIS

- El límite de la imputabilidad fijado en la legislación Penal y en el Código de la Niñez y Adolescencia, ha provocado una gran limitación de la justicia para establecer sanciones en los menores infractores entre 16 y 18 años de edad, provocando como causa principal el incremento de la criminalidad.

6. MARCO TEORICO

Para mayor comprensión de la problemática porque se ha venido dando de manera frecuente esta problemática partiremos primeramente de una definición de la Edad Penal y su evolución hasta la actualidad.

EDAD PENAL

La edad penal "es aquella a partir de la cual se puede considerar como sujeto de la responsabilidad penal"[58]. En consecuencia solo las personas que han alcanzado este periodo de la vida son susceptibles de ser conceptuadas como sujetos activos de las infracciones criminales.

"En este sentido en la doctrina jurídica se han seguido dos direcciones:

[58]GOLDSTEIN, Mabel. DICCIONARIO JURÍDICO CONSULTO MAGNO, Circulo Latino Austral S.A. Buenos Aires-Argentina, 2008, pág. 265

Uno: La que plantea que la exclusión de los menores está fundamentada en el principio de discernimiento.

Dos: La que sostiene que la dicha exclusión está determinada en una ficción jurídica.

En el criterio del discernimiento hay tres etapas en el desarrollo físico y psíquico del menor (infancia, adolescencia y juventud). Así durante la infancia no puede hablarse de imputabilidad, o sea de capacidad para comprender el alcance de los actos y la licitud de la conducta. Respecto a la adolescencia sostenían que en este período procedía como regla general la irresponsabilidad penal, pero indudablemente en casos muy específicos el adolescente podría tener conciencia de sus actos y por ello se torna necesario examinar su grado de discernimiento y de comprobar la no existencia de este, se considera solo como atenuante. A partir de la juventud si el discernimiento era incompleto se le consideraba como una atenuante, pero si su discernimiento se entendía completo se concebía al joven como un sujeto imputable."[59]

Como debemos comprender el discernimiento era de terminantemente para decidir acerca de la responsabilidad penal del menor. Por ello, desde mediados del siglo XIX ésta tesis ocupo un lugar predominante, posición que

[59] Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores de Edad, Centro Cultural, El Monte Sevilla, 2001, pág. 54

paulatinamente fue perdiendo adeptos por la imprecisión del concepto de discernimiento y por las dificultades para su comprobación.

"Con el fin de superar los obstáculos que traía consigo la tesis del discernimiento, se intentó hallar la base de la inimputabilidad en otros principios tales como:

1. El de la exclusión por falta de desarrollo mental del sujeto.
2. El de la exclusión de dolo
3. El de la incapacidad de pena"[60]

Dichos principios fracasaron en su propósito de precisar con certeza y objetividad el momento de imputabilidad de los menores.

A partir de estos fracasos se inició un proceso de análisis crítico del fundamento de la inimputabilidad.

Con el fracaso del principio de discernimiento se difundió progresivamente la teoría de la ficción jurídica. "Esta sostenía que la menor edad penal era una presunción legal de derecho."[61]

---

[60] Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores de Edad, Centro Cultural, El Monte Sevilla, 2001, pág. 54

[61] Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores de Edad, Centro Cultural, El Monte Sevilla, 2001, pág. 54

Ello implica que, por ejemplo, en el caso de la legislación ecuatoriana, una vez alcanzada la edad de dieciocho años no se admitiría como prueba alegar que el sujeto es inimputable. Dicho método para la práctica judicial representa una posición segura, pues queda descartada la necesidad de comprobación. En definitiva la edad de la mayoría penal constituye una cuestión fundamental. En la medida en la que establece el punto a partir del cual el sujeto puede recibir sanciones penales de la misma naturaleza y gravedad que las previstas para los mayores.

MINORIA DE EDAD

La minoría de edad es la "situación en la que se encuentra quien todavía no ha cumplido la edad que la ley considera necesaria para la obtención de la emancipación por mayoría de edad"[62].

La palabra menor, concebida en sentido general tiene algunas acepciones.

El connotado tratadista, Guillermo Cabanellas define a este término de la siguiente forma: "De dimensiones más reducidas, menor de edad, más joven, de menos años"[63].

[62]GOLDSTEIN, Mabel. DICCIONARIO JURÍDICO CONSULTO MAGNO, Circulo Latino Austral S.A. Buenos Aires-Argentina, 2008, pág. 378

[63] CABANELLAS, Guillermo, DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL, Décima Quinta Edición, 2001, pág. 254

El mismo autor refiriéndose concretamente al término de edad lo define como aquel, “quien no ha cumplido todavía los años que la ley establece para gozar de la plena capacidad jurídica normal y regir su persona y bienes con total autonomía de padres y tutores”[64]. Por analogía, el que no ha alcanzado el límite de edad determinado para realizar algún acto por su iniciativa.

El Dr. Manuel Sánchez Zurat y, también aporta con su criterio con respecto a la definición de menor de edad y nos dice: “Es la persona que no ha llegado a cumplir dieciocho años de edad.

Sin embargo a mi modo de ver, no es tan sencilla la definición de menor de edad, pues no se puede decir que se trata únicamente de las personas que no han cumplido la mayoría de edad, sino más bien de aquellas que, por razón de su inmadurez, es decir, por su incompleto desarrollo físico y psicológico, claramente reconocido por la ley, no se encuentran en condiciones de asumir de manera idónea su deberes y ejercer sus derechos.

IMPUTABILIDAD

El Diccionario de la Real Academia Española nos dice que imputabilidad “es una cualidad de imputable” y cuando se revisa que es “imputar” proviene del

[64] CABANELLAS, Guillermo, DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL, Décima Quinta Edición, 2001, pág. 254

latín “imputare”. Atribuir a alguien la responsabilidad de un hecho reprobable.”[65]

Otra definición nos dice que imputabilidad es la “capacidad general atribuible a un sujeto para cometer cualquier clase de infracción penal. La imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad”[66].

Esta definición ya da por hecho que la imputabilidad debe ser considerada como un presupuesto de la culpabilidad y nos dice que para que un sujeto sea considerado capaz de cometer un delito es menester que sea imputable. También hace referencia a la capacidad, el cual ya todos sabemos que es un término de naturaleza civil.

La imputabilidad consiste entonces en la capacidad que tiene el sujeto para responder penalmente por las conductas antijurídicas por él ejecutadas, o en la capacidad legal que le asiste para receptar el juicio de reproche proveniente de la sociedad, y expresado en el deber del Estado de procesarlo, a fin de determinar lo concerniente a la responsabilidad penal que le corresponde.

---

[65]DICCIONARIO DE LA REAL ACADÉMIA DE LA LENGUA ENCICLOPEDIA AUTODIDACTICA OCEANO, Océano Grupo Editorial. Barcelona España, 2001, pág. 436

[66] GONZALÉZ ZORRILLA, Carlos, Minoría de Edad Penal. Imputabilidad y Responsabilidad, Documentación Jurídica, Vol. 1, pág. 143

Concluyo entonces que la imputabilidad penal implica que una persona sea pasible de ser sancionada como sujeto activo de los delitos previstos en el Código Penal.

Esta posibilidad, está condicionada por la salud mental y la capacidad del autor de obrar, según el justo conocimiento del deber existente. La imputabilidad es necesaria para la realización del juicio de reproche, esta es una aptitud, una capacidad y la culpabilidad parte de una actitud; sino existe la capacidad de actuar para lesionar los bienes jurídicos protegidos por la ley, no podemos reprochar la violación.

Aspectos Biológicos que influyen al momento de determinar la edad de imputabilidad de un menor.-

Este aspecto es uno de los más importantes a la hora de determinar la mayoría de edad (si es que no es el elemento trascendental). Como se estipuló en un comienzo, la determinación de la mayoría de edad no tiene un razonamiento ni un trasfondo jurídico legal, más bien tiene una razón y motivación biológica – social. La parte biológica juega un papel importante puesto que, en definitiva, es el elemento central para determinar la mayoría de edad. Las razones por las cuales se da esto, actualmente, es por un tema de escolaridad, tras doce años de estudio de escuela y secundaria, se cumple la mayoría de edad y se asume que el menor ya deja de ser sujeto de esta protección especial que gozaba antes, para ser insertado en una sociedad con el resto de adultos, en donde se convierte un sujeto imputable completamente frente a los ojos del derecho.

A su vez, las legislaciones han determinado las causas de inimputabilidad, dentro de las cuales nos corresponde analizar la inmadurez. Esta causa hace referencia al sistema biológico anteriormente explicado, ya que es un factor biológico el que se toma en cuenta para determinar la capacidad. De igual manera, se utilizan dos criterios para determinar la madurez o no de un sujeto: "*discernimiento*, según el cual hay que examinar en cada caso particular si el individuo posee dicha capacidad y el *objetivo*, en el que, por debajo de una edad fija, se presume *iuris et de iure* la inmadurez del sujeto."[67]

Bajo este segundo criterio, es el que se basan las legislaciones para atribuirle al menor de edad esta calidad de inimputable, ya que carece de la madurez que viene acompañada con la mayoría de edad.

Aspectos Psicológicos que influyen al momento de determinar la edad de imputabilidad de un menor.-

El ámbito psicológico también es importante y necesario observar para poder llegar a determinar las razones que se tomaron en cuenta para establecer los 18 años como la mayoría de edad, por lo que las definiciones psicológicas dicen lo siguiente: "que la madurez mental se alcanza al lograr la capacidad para el pensamiento abstracto; la madurez emocional se logra cuando se alcanzan metas como descubrir la propia identidad, independizarse de los padres, desarrollar un sistema de valores y establecer relaciones maduras de

[67] C. CREUS, Derecho Penal, Quinta Edición Buenos Aires, Astrea 2004, pág. 332

amistad y amor. En este sentido, algunas personas jamás abandonan la adolescencia, sea cual sea su edad cronológica."[68]

Por lo mismo, siguiendo esta línea de pensamiento, una persona puede ser completamente inmadura desde el punto de vista psicológico y aun así puede ser responsable penalmente bajo los preceptos de una ley penal que le imponga una sanción debido a la edad que tiene. Pero si tomaríamos esta tesis como la única para determinar la edad penal y sobretodo el nivel de madurez que se debe tener caería en la subjetividad y cualquier persona se acogería a esta tesis para evitar ser juzgado con todo el rigor de la ley. Sin embargo, para el tema en cuestión presenta una gran pieza de información, puesto que se puede decir que esta regla también se aplica a los menores, en el sentido de que, por tener una edad menor a la edad penal significa que no gozan de madurez y capacidad de entender y distinguir el bien y el mal, decidir si quitar una vida o no.

En consecuencia, al tener el adolescente un pensamiento más abstracto en donde no sólo puede entender las cosas desde un punto más complejo, realizar abstracciones y formular hipótesis para distintas soluciones sino que ya goza de un desarrollo cerebral e intelectual de mayor grado tiene todos los elementos para comprender que toda acción tiene una reacción y por lo tanto una consecuencia, y al estar hablando del ámbito penal, la misma acción tiene una sanción que será impuesta por una autoridad competente.

[68] MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Laura, Desarrollo Biológico y Psicológico de los Adolescentes, disponible www.cepvi.com

Por lo que, el menor tiene las capacidades físicas e intelectuales suficientes para comprender el delito y las consecuencias que éste acarrea, “no todos los delitos precisan del mismo grado de inteligencia para ser comprendidos, generalmente un menor comprenderá que no debe quitar la vida a nadie, en cambio lo más probable es que no alcance a entender el significado de la figura estafa.”[69]

Siguiendo esta línea de pensamiento, desde una temprana edad el menor conoce la figura del homicidio, asesinato y robo, haciéndolo acreedor de un conocimiento que restringe sus acciones de una manera lógica, puesto que sabe que matar o robar a una persona es algo que está mal y que no se debe hacer. Razón por la cual no se puede beneficiar de un trato preferencial cuando realiza dichos actos atentatorios contra la vida humana por el simple hecho de que su cuerpo física y psicológicamente no ha llegado a la etapa de madurez que se espera que se tenga para comprender a cabalidad las consecuencias de sus acciones.

Aspectos Sociológicos que influyen al momento de determinar la edad de imputabilidad de un menor.-

Uno de los fenómenos que afectan de manera directa a la formación de la personalidad y todo lo que envuelve al adolescente es el ámbito social en el que éste se desenvuelve. De tal manera, que en concatenación con los otros dos elementos, biológico y psicológico, el menor se desarrolla de una manera

[69] MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Laura, Desarrollo Biológico y Psicológico de los Adolescentes, disponible www.cepvi.com

determinada en un contexto determinado. No se puede comparar el contexto sociológico en el que se desarrollaba un adolescente hace 50 años con un adolescente en la actualidad, aunque se puede decir que los valores no cambian y las épocas sí lo hacen, es un contexto completamente distinto por el simple hecho de la globalización y la tecnología y la abundancia de información y conocimiento que pueden adquirir los jóvenes, tanto en aspectos positivos para la educación como negativos. “En consecuencia, se ha desarrollado lo que se ha denominado como la *delincuencia juvenil* desde el siglo pasado. Aunque su surgimiento como tal se remota hasta 1889, cuando se crean los Tribunales de Menores, tratando la delincuencia juvenil como algo distinto de la de adultos.”[70] Por lo que se ha extendido a todos los ámbitos y sectores de la sociedad, no importa si es una gran ciudad industrializada al máximo o si es el pueblo más pequeño de un país, en todos los lugares hay delincuencia juvenil, eso sí en menor o mayor grado.

El gran problema que se suscita es definir que es la delincuencia juvenil puesto que involucra dos elementos que ciertamente se deben aclarar.

Mientras en algunos países la delincuencia juvenil es una calificación que se obtiene de aplicar definiciones del Código Penal cuando esas infracciones son cometidas por menores de edad, en otros, la delincuencia juvenil incluye una gran variedad de actos en adición a los que se encuentran enumerados en sus leyes de fondo.

[70] MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Laura, Desarrollo Biológico y Psicológico de los Adolescentes, disponible www.cepvi.com

Por lo que no podemos decir que la delincuencia de adultos es la misma que la de los menores pero esto no quiere decir que no deban recibir una pena igual en ciertos delitos en donde la comprensión del mismo es desarrollada en un aspecto cognoscitivo que ya tienen tanto los adultos como los jóvenes.

Tras varios estudios está demostrado que los tipos de delitos más comunes cometidos por los jóvenes son el Homicidio-Asesinato, Lesiones, Robo con violencia.

Aspecto Jurídico de la Imputabilidad

El fundamento jurídico que se debate en la presente, es en relación a la imputabilidad, o la falta de esta cuando se trata de los menores de edad. El tema central es la determinación de la imputabilidad en un menor de edad en concordancia con su madurez tanto biológica como psicológica como se expresó anteriormente. Ciertamente un cambio en esta línea, involucraría un cambio legal y un cambio en la doctrina ecuatoriana que se ha venido desarrollando durante varias décadas en el Ecuador. Así mismo un cambio en la aplicación de la ley y reforma a las leyes ecuatorianas vigentes.

Uno de los grandes problemas a nivel doctrinario y legislativo que se ha tenido a lo largo de los años en relación al concepto de imputabilidad es que se trata de “una entidad jurídica, sin embargo, en los sistemas penales no se da una definición positiva de ella, lo que hace que el concepto se estudie por

exclusión, causando confusiones”[71]. Inclusive se podría hablar de que existe una discrepancia en el término de inimputabilidad, lo cual lo recoge De Antonio al citar a Maurach “ante la falta de madurez ético-intelectual propia de la etapa del crecimiento natural y fisiológico de los menores, debe evitarse la expresión “inimputabilidad”, la cual se refiere a perturbaciones de índole patológica.” Adicionalmente el tema de la inimputabilidad no es un asunto que involucra única y exclusivamente al derecho, sino que tiene gran injerencia de otras ramas como la medicina y psiquiatría, que aunque no son vinculantes para el tema de sanciones y tipificación de delitos, son opiniones que el derecho no puede dejar de un lado puesto que van íntimamente ligados con las características del ser humano que son el estudio de ambas ciencias.

El tema de imputabilidad de los menores de edad se viene desarrollando en un período muy corto, aproximadamente seis años. Este problema jurídico tiene como su base un cambio en la sociedad y las necesidades de controlar y atender una parte de la sociedad que antes no se daba, por lo que, los menores de edad tienen un grado de inimputabilidad bajo el ordenamiento jurídico no sólo nacional sino a nivel latinoamericano. Con el constante crecimiento de la ola delictiva a nivel latinoamericano, se empezó a ver cada vez más jóvenes infractores son utilizados por grupos criminales de todo tipo, aprovechándose de su calidad de inimputables para que cometan delitos de distintas clases, puesto que podían cometer los mismos delitos que los adultos y recibir una sanción considerablemente menor.

[71] F. PAVON. Vasconcelos, Manual de derecho Panal Mexicano, México 2004, Editorial Guadalajara, pág. 167

Existen dos posturas claramente identificables en relación a la posibilidad de la imputación a los menores de edad, sobre todo para bajar minoría de edad en cuanto a la imputabilidad a 16 años. Un sector de la doctrina ha establecido que los cambios en la sociedad latinoamericana en general han tenido como consecuencia el incremento en la participación de la vida delictiva por parte de los menores de edad, por lo que están a favor de la reducción de la minoría de edad para juzgarlos en delitos graves. Por otro lado, se ha dicho que bajando la minoría de edad para imputar a los menores de edad no es la solución al problema de fondo, ya que si los sectores delictivos ya no pueden utilizar a los menores de 18, utilizaran a los menores de 16 años, de establecerse como edad mínima.

Postura de Inimputabilidad:

Sobre esta postura, Rappor port ha expresado "… sólo en muy raras ocasiones el adolescente de 16 - 17 años tendrá una identidad lo suficientemente fuerte como para unificar totalmente sus concepciones de sí mismo".[72]

Ciertamente podemos establecer que nuestro Código Penal sigue la línea de pensamiento de la minoría de edad como causal de inimputación, como lo recoge el "**Art. 40.-** Las personas que no hayan cumplido los 18 años de edad, estarán sujetos al Código de la Niñez y Adolescencia46. Por su lado, dicho código en su ordenamiento legal establece;" [73] **Art. 305.-** los

[72] L. RAPPOPORT, La Responsabilidad desde los 13 a los 25 años. Barcelona Paidos, 1996, pág 54.
[73]CÓDIGO PENAL ECUATORIANO

adolescentes son penalmente inimputables y, por tanto, no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicarán las sanciones previstas en las leyes penales."[74]

Postura de Imputación:

Esta postura está en constante desarrollo debido a que se trata de un tema de actualidad el cual no ha tenido mayor desarrollo doctrinario en comparación con la postura clásica de la inimputación. Sobre este tema Ana Paola Hall ha dicho "presumir que todos los menores de dieciocho años son incapaces de comprender y actuar conforme a dicha comprensión es una presunción poco razonable. Por otra parte, una afirmación de tal magnitud es contradictoria con los principios de la educación, pues éstos precisamente, parten de la capacidad de los niños para asumir pautas de conducta y valores. Entendemos que los menores (salvo los de muy escasa edad) sí pueden ostentar capacidad de entender y actuar. Por lo mismo, no se puede negar la capacidad de comprender y de querer el resultado obtenido causando la muerte a otra persona.

7. METODOLOGIA

En el proceso de investigación socio-jurídico se aplicará el método científico, entendido como camino a seguir para encontrar la verdad acerca de una problemática determinada.

[74] CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Es válida la concreción del método científico hipotético-deductivo para señalar el camino a seguir en la investigación socio-jurídica propuesta; pues, partiendo de las hipótesis y con la ayuda de ciertas condiciones procedimentales, se procederá al análisis de las manifestaciones objetivas de la realidad de la problemática de la investigación, para luego verificar si se cumplen las conjeturas que subyacen en el contexto de la hipótesis, mediante la argumentación, la reflexión y la demostración.

El método científico aplicado a las ciencias jurídicas implica que determinemos el tipo de investigación jurídica que queremos realizar, en el presente caso me propongo realizar una investigación socio-jurídica, que se concreta en una investigación del derecho penal y Código de la niñez y Adolescencia, tanto en sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico, esto es, relativo al efecto social que cumple la norma o la carencia de ésta en determinadas relaciones sociales o interindividuales.

Emplearé además los métodos:

Teórico Jurídico: la utilización del método teórico jurídico nos permitirá analizar los diferentes conceptos y categorías jurídicas relacionadas con el problema de investigación

Exegético: El método exegético será utilizado para el análisis de las normas socio-jurídicas relacionadas con el problema.

Jurídico Comparado: El método jurídico comparado nos permitirá realizar un análisis de la legislación ecuatoriana en comparación con las legislaciones de América latina sobre este mismo tema.

Respecto de las técnicas, debo indicar que utilizare como técnicas para la recolección de datos: la Observación de campo y la aplicación de la encuesta y entrevista, mientras que para la recolección bibliográfica, las fichas nemotécnicas y bibliográficas.

7.1. PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS

Serán los procedimientos de observancia, análisis y síntesis de los que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio empírico, como la encuesta y la entrevista. El estudio de casos judiciales reforzará la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática.

La investigación de campo se concretará a consultas de opinión de personas conocedoras de la problemática, mediante el planteo de treinta encuestas y cinco entrevistas, en ambas técnicas se plantearan cuestionarios derivados de la hipótesis, cuya cooperativización partirá de la determinación de variables e indicadores. A demás el estudio de casos que comprenden el periodo 2012 y 2013.

Los resultados de la investigación empírica se presentarán en tablas, barras y centro gramas y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que servirán para la verificación de objetivos, contrastación de hipótesis y para arribar a conclusiones y recomendaciones.

7.2. ESQUEMA DEL INFORME FINAL DE TESIS

El informe de la investigación propuesta seguirá el esquema previsto en el Reglamento de Régimen Académico, de la Universidad Nacional de Loja, que establece la obligatoriedad del Resumen en Castellano y su correspondiente traducción al Inglés; Introducción, Revisión de literatura, Materiales y Métodos, Resultados, Discusión, Conclusiones, Recomendaciones, Propuesta Jurídica, Bibliografía y Anexos.

Sin perjuicio del cumplimiento de dicho esquema, es necesario que en este acápite de metodología se establezca el Esquema Provisional para el informe final de la investigación propuesta, siguiendo la siguiente lógica:

La **revisión de literatura** que corresponde a la parte teórica del informe de tesis, incluye:

El **marco conceptual,** en el que abordaré las categorías referidas con el problema investigado; entre ellas: Código Penal, Código de la Niñez y Adolescencia y Constitución de la República del Ecuador.

En el **marco doctrinario**, se recogerá todo lo que existe en doctrina sobre el tema desarrollado, sin perder de perspectiva los indicadores del problema.

En el **marco jurídico,** haré mención al fundamento jurídico del problema investigado, partiendo desde las normas vigentes; la legislación penal ecuatoriana y su oportuno procedimiento.

También se recogerán normas de legislaciones de otros países para desarrollar el derecho comparado

Dentro de los **resultados** y en base a la investigación de campo desarrollaré:

1. Presentación, análisis e interpretación de los resultados obtenidos mediante la encuesta
2. Presentación, análisis e interpretación de los resultados obtenidos mediante la entrevista
3. Análisis de caso

En la **discusión** incluiré la verificación de objetivos y la contratación de hipótesis; así como los fundamentos jurídicos y doctrinarios que sustentan la propuesta de reformas.

En base al trabajo de tesis desarrollado trataré a las conclusiones y recomendaciones. Finalmente elaboraré la propuesta de reforma.

8. CRONOGRAMA

MESES	AGOSTO /14				SEPTIEMBRE /14				OCTUBRE /14				NOVIEMBRE /14				DICIEMBRE/14			
ACTIVIDADES SEMANAS	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Elaboración del proyecto, plan de tesis, presentación.	x	x	x	x																
Revisión por parte del Docente la tesis.				x																
Desarrollo de la tesis, previa a la graduación.				x																
Revisión de la tesis, avances y desarrollo.				x	X	x														
Desarrollo de la Investigación, campo de la Investigación.						x	X	x												
Verificación de resultados.									X	x										
Tabulación de los resultados, contrastación de hipótesis.											x	x								
Desarrollo de la propuesta jurídica, reforma y solución por parte del docente.													x	x						
Revisión de tesis por el docente.															X	x				
Conclusiones y Recomendaciones.																x	x			
Redacción del Informe final y corrección.																	x	x		
Presentación y socialización del informe final.																			x	x

9. PRESUPUESTO y FINACIAMIENTO

RECURSOS HUMANOS:

Director de Tesis: Por Designarse

Entrevistados: 5 Profesionales conocedores de la materia

Encuestados: 30 Personas seleccionadas por muestreo

Postulante: Luis Enrique romero Viñan

RECURSOS MATERIALES:

Para la ejecución del presente trabajo investigativo se contará con:

EQUIPOS TECNICOS	
Internet	USD 100,00
UTILES DE ESCRITORIO	
Hojas	$ 150,00
Esferos	$ 10,00
Carpetas	$ 10,00
Impresiones	$ 200,00
Empastados	$ 100,00
Anillados	$ 50,00
Copias	$ 100,00
Cd	$ 10,00
LOGISTICA	
Transporte	$ 120,00
IMPREVISTOS	$ 300,00
TOTAL	$ 1,150,00

Financiamiento:

El Financiamiento del presente trabajo se efectuará con recursos propios.

10. BIBLIOGRAFÍA

- **Constitución de la República del Ecuador.** Corporación de Estudios y Publicaciones Quito-Ecuador. 2009.

- **Código Penal Ecuatoriano.** Corporación de Estudios y Publicaciones Quito-Ecuador. 2009.

- **Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano.** Corporación de Estudios y Publicaciones Quito-Ecuador. 2009.

- **CARRAZA, Francisco.** Derecho Penal. Biblioteca Clásicos del Derecho. Volumen III. Oxford University Press. 2004.

- **CABANELLAS, Guillermo.** Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires-Argentina 1998.

- **EPINOZA, Galo.** La más práctica enciclopedia jurídica. Instituto de Informática Legal. Vol. I. Quito-Ecuador. 1996.

- **JIMENEZ DE ASÚA, Luis.** Lecciones de Derecho Penal. Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. VII. Oxford University Press. 2004.

- **PEREZ ALVAREZ, Fernando.** Fundamentos del Derecho Penal Ecuatoriano. Fondo de la Cultura Ecuatoriana. Tomo I. Cuenca-Ecuador. 1994.

- **REGIMEN PENAL ECUATORIANO.** Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2006.

- **ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso.** Manual Elemental de Derecho Penal. Ediciones Edino. Guayaquil-Ecuador. 2004.

ÍNDICE

CARATULA……..I
CERTIFICACIÓN……...II
AUTORIA……...III
CARTA DE AUTORIZACIÓN……IV
AGRADECIMIENTO……V
DEDICATORIA……VI
TABLA DE CONTENIDOS……VII
1. TÍTULO……1
2. RESUMEN……2
2.1. ABSTRACT……3
3. INTRODUCCIÓN…….....4
4. REVISIÓN DE LITERATURA……..7
4.1. MARCO CONCEPTUAL ……..7
4.2. MARCO DOCTRINARIO……17
4.3. MARCO JURÍDICO……33
4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA……..50
5. MATERIALES Y MÉTODOS……78
6. RESULTADOS ……82
7. DISCUSIÓN……104
8. CONCLUSIONES…….....111
9. RECOMENDACIONES……..112
9.1. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL……...……113
10. BIBLIOGRAFÍA……116
11. ANEXOS……..118
ÍNDICE……153