



1859

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

**“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA
DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y
ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO
ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN
ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”**

*TESIS PREVIA A LA
OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE
ABOGADO*

Autor: Walter Alfonso Maza Narváez

Director de tesis: Dr. Mg. Gonzalo Iván Aguirre Valdivieso

Loja – Ecuador

2014

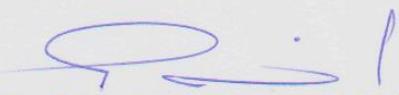
CERTIFICACIÓN

DR. MG. GONZALO IVÁN AGUIRRE VALDIVIESO DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Haber dirigido y revisado prolijamente el contenido y forma del presente trabajo de investigación jurídica del nivel de pre-grado presentado por el postulante, **Walter Alfonso Maza Narváez** bajo el título de **“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”**, la presente tesis cumple con las normas de graduación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, 07 de octubre de 2014


Dr. Mg. Gonzalo Iván Aguirre Valdivieso
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Walter Alfonso Maza Narvárez, 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: Walter Alfonso Maza Narvárez

FIRMA:.....

CÉDULA: 1719940460

FECHA: Loja, octubre de 2014

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

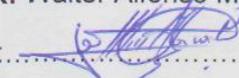
Yo, Walter Alfonso Maza Narváez declaro ser autor de la Tesis titulada: **“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”** Como requisito para optar al Grado de: **ABOGADO**: autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 07 días del mes de julio del dos mil catorce, firma el autor:

AUTOR: Walter Alfonso Maza Narváez

FIRMA: 

CÉDULA: 1719940460

DIRECCIÓN: Quito, Parroquia Calderón Cooperativa Luz y Vida

CORREO ELECTRÓNICO: wlthr29@yahoo.es

TELÉFONO: 2034322

CÉLULAR: 0990489674

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Mg. Gonzalo Iván Aguirre Valdivieso

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Mg. Augusto Astudillo Ontaneda

(Presidente)

Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos

(Vocal)

Dr. Mg. Mario Gustavo Chacha Vásquez

(Vocal)

DEDICATORIA.

La concepción de este proyecto está dedicada a mis padres, pilares fundamentales en mi vida. Su tenacidad y lucha insaciable han hecho de ellos el gran ejemplo a seguir y destacar, no solo para mí, sino para mis hermanos y familia en general. También dedico este proyecto a mi mujer, compañera inseparable de cada jornada. Ella representó gran esfuerzo y tesón en momentos de decline y cansancio. A mis dos hijas Doménica y Miyeli por ser mi motivación y razón de ser cada día mejor, a ellos este proyecto, que sin ellos, no hubiese podido ser realizado.

EL AUTOR

AGRADECIMIENTO

Como persona que he decidido optar por la vida intelectual me siento satisfecho pues mis esfuerzos hoy se ven reflejados a través de la culminación del presente trabajo de investigación jurídica, en donde se materializa todo lo que una estudiante universitaria puede anhelar.

Por ello mi agradecimiento va dirigido el presente trabajo de tesis primeramente me gustaría agradecerle a ti Dios por bendecirme para llegar hasta donde he llegado, porque hiciste realidad este sueño anhelado, a la Universidad Nacional de Loja, a la Modalidad de Estudios a Distancia, y especialmente a la Carrera de Derecho, por haberme permitido realizar mis estudios superiores, a todos los catedráticos, personal administrativo y de manera muy especial al Dr. Mg. Gonzalo Iván Aguirre Valdivieso, Director de Tesis, por su esfuerzo y dedicación, quien con sus conocimientos, su experiencia, su paciencia y su motivación ha logrado que pueda terminar mis estudios con éxito.

EL AUTOR.

a) TÍTULO:

**“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA
DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y
ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO
ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN
ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”**

b) RESUMEN

El proceso penal de juzgamiento a menores infractores que se encuentra contemplado en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que trata en el Libro IV, Título I, desde el artículo 305 en adelante. La responsabilidad del menor infractor, empieza indicando que los adolescentes son penalmente inimputables y que por tanto no serán juzgados por los jueces de garantías penales ordinarios, como se les aplicará las sanciones y penas previstas en las leyes penales.

El Derecho Comparado nos permite conocer otras legislaciones relacionadas al juzgamiento de menores infractores, en las que se encuentra similitud de procedimiento e imposición de sanciones, como son las medidas socio – educativas.

Del estudio de la Constitución de la República del Ecuador, del análisis de los tratados internacionales sobre el juzgamiento de menores, del estudio y análisis del Código de la Niñez y Adolescencia; de la revisión doctrinaria; y, sobre todo de los resultados de la investigación, pude deducir con acierto que es necesario reformar el Art. 343 del Código en mención, reforma permitirá que el menor infractor no se encuentre en el estado de zozobra en el que se le somete, con el extenso plazo de la instrucción fiscal.

El objeto de mi investigación es proponer una reforma al Código de la Niñez y Adolescencia, en lo referente al juzgamiento de los menores

infractores, propuesta de reforma que la fundamento jurídicamente, con los enunciados constitucionales, principalmente en la protección que el Estado debe dar a la sociedad y con mayor razón a este sector vulnerable, como es la niñez y adolescencia, por lo que hago énfasis en que se debe priorizar la legislación y administración de justicia especializada para niñas, niños y adolescentes; considerando que los menores están en una edad de aprendizaje y formación de su personalidad.

ABSTRACT

The criminal prosecution of juvenile offenders is provided in the Code of Children and Adolescents, which is in Book IV, Title I, from Article 305 and up. The responsibility of the juvenile offender begins indicating that adolescents are criminally incompetent and therefore will not be judged by ordinary criminal judge's guarantees, as they apply the sanctions and penalties under criminal law.

Comparative Law allows us to know other legislation related to the prosecution of juvenile offenders, which is similar to procedure and imposition of sanctions, such as measures socio - educational. The study of the Constitution of the Republic of Ecuador, the analysis of international treaties on the prosecution of children, the study and analysis of the Code of Childhood and Adolescence doctrinal review, and especially the results of research I was able to deduce correctly that it is necessary to reform the Section 343 of the Code in question, reform will allow the juvenile offender is not in the state of anxiety in which it is subjected, with the lengthy duration of the preliminary investigation.

The purpose of my research is to propose an amendment to the Code of Childhood and Adolescence, regarding the prosecution of juvenile offenders, reform proposal that the legal basis, with the constitutional statements, mainly in the protection that the state should give society and

more so to this vulnerable, such as childhood and adolescence, so I emphasize that legislation should be prioritized and specialized justice for children and adolescents, considering that children are at an age learning and training of his personality.

c) INTRODUCCIÓN

El reconocimiento del menor de edad como sujeto con capacidad jurídica para ser titular de derechos, no se ha logrado plenamente, por lo que las niñas, niños y adolescentes pertenecen a un sector de la sociedad que no puede ejercer o exigir sus derechos por sí mismos, ya sea por desconocimiento porque no les es permitido, y deben conformarse con lo que el mundo adulto le otorga; de ahí que es relevante y urgente la obligación del Estado y la sociedad que tiene en la protección y el cuidado de aquellas prerrogativas a las que tiene derecho un ser humano que todavía no puede escoger, que no puede defenderse y que por tanto necesita guía y protección.

El principio del interés superior del niño, significa el cuidado y protección que se debe priorizar a los menores de edad para su desarrollo integral; cuidados especiales que se deben establecer desde una acción derivada de una política de Estado en total ejecución.

En este trabajo, el fenómeno de la conducta infractora se lo visualiza desde diversos ámbitos; siendo el primero de ellos el del interés superior del menor, principio rector de la protección de los derechos de los adolescentes infractores, y atendiendo a este principio, en los procesos de juzgamiento se procurará evitar cualquier influencia negativa que empeore su situación, sino más bien que la tramitología coadyuve a mantener relaciones formativas de personalidad, y no en la acumulación

de tiempo innecesario en donde no se protege absolutamente nada, y más bien se obstaculiza la administración de justicia.

Con éstos antecedentes es que se trabajó en la Investigación Jurídica referente a la **“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”**, en consideración a que de la simple lectura del procedimiento de juzgamiento, previsto en el Código de la Niñez y Adolescencia, se establece que no se realiza una diferenciación clara de cada fase o etapa del proceso, lo que se presta para múltiples interpretaciones al momento en que se inicia el juzgamiento.

El tema de la presente tesis, fue seleccionado de la problemática social y jurídica de uno de los aspectos que dificulta el normal proceso de juzgamiento de los adolescentes infractores, vulnerando los derechos constitucionales que los protegen.

Esta investigación ha sido debidamente revisada por mi Directora de Tesis, quien sabiamente me ha sabido dirigir para llegar a su conclusión,

presentando las respectivas conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

El presente trabajo ha sido estructurado de la siguiente manera:

Primeramente he efectuado la REVISIÓN DE LITERATURA, la misma que aborda teóricamente la problemática desde una Marco Conceptual en el que se describen Conceptualizaciones referentes al tema de menores; así mismo desde un Marco Doctrinario en el cual analizó integralmente los aspectos doctrinarios inherentes a la temática. Finalmente se encuentra el Marco Jurídico, en el que efectúo un análisis detallado de las disposiciones jurídicas de la Constitución de la República del Ecuador, Código Penal, Código de la Niñez y Adolescencia.

A continuación hago referencia a los MATERIALES Y MÉTODOS que se emplearon en cada fase de la ejecución del proyecto de tesis, tanto para la recopilación de información bibliográfica como empírica mediante las técnicas de encuesta y entrevista.

En el siguiente apartado referente a los RESULTADOS muestro los datos obtenidos de la aplicación de las encuestas y entrevistas, en un número de 30 y 5 respectivamente, a una población determinada por Funcionarios Judiciales y Administrativos, Abogados en libre ejercicio y Docentes Universitarios, presentando los mismos con su respectivo gráfico, interpretación y comentario de la autora.

Luego se encuentra la parte concerniente a la DISCUSIÓN en la cual se efectuó un análisis crítico de la problemática con los conocimientos adquiridos tanto en la investigación bibliográfica como de campo, para posteriormente realizar la verificación de objetivos y contrastación de hipótesis planteados en el proyecto de tesis, así como el fundamento técnico-jurídico de la Propuesta de Reforma al Código de la Niñez y Adolescencia.

En la parte final del presente informe de investigación jurídica se encuentran las conclusiones, las recomendaciones a distintas instituciones públicas, y la Propuesta de Reforma Jurídica.

Por lo expuesto dejo el presente informe a consideración del H. Tribunal de Grado.

d) REVISIÓN DE LITERATURA

MARCO CONCEPTUAL

NIÑO Y ADOLESCENTE

El concepto de niño y adolescente en el campo de las ciencias jurídicas, pasa primero por la definición del “menor de edad”, por lo que para el debido afianzamiento teórico de esta investigación es necesario conceptualizar:

La palabra menor, concebida en sentido general tiene algunas acepciones. El connotado tratadista, Guillermo Cabanellas, define a éste término de la siguiente forma:

“Menor. Más pequeño. Con menor cantidad. De dimensiones más reducidas. Inferior. Menor de edad. Más joven, de menos años”¹.

El mismo autor, refiriéndose concretamente a los términos articulados menor de edad, 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 tal autonomía de padres y tutores. Por analogía, al que no ha alcanzado el límite de edad determinado para*

¹ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires. Año 2002. Pág. 254

realizar algún acto por iniciativa: como a los 18 años para trabajar con total independencia y percibir su salario”²

El Doctor Manuel Sánchez Zuraty, también aporta con su criterio con respecto a la definición de menor de edad: “Es la persona que no ha llegado a cumplir dieciocho años”³

El Código Civil al presentar la definición de varias palabras de uso frecuente en las leyes, en el Art. 21 manifiesta: *“Llámesese infante o niño el que no ha cumplido siete años, impúber, el varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años, y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos”*.⁴

Niño

El Código de la Niñez y Adolescencia, en su Art. 4 contiene el siguiente concepto: *“definición de niño, niña y adolescente. Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad”*⁵

² CABANELLAS, Guillermo. Obra citada. Pág. 384

³ SÁNCHEZ Z, Manuel. “Diccionario Básico de Derecho. Editorial Casa de la Cultura Núcleo de Tungurahua. Ambato. Año 19879. Pág. 191

⁴ CÓDIGO CIVIL. Corporación de estudios y Publicaciones. Actualizado a agosto del 2005. Quito, Ecuador. Art. 21

⁵ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Ediciones legales. Nueva praxis. Corporación MYL. Marzo 2009. Art. 4

Desde el punto de vista de su desarrollo psicobiológico, es la denominación utilizada para referirse a toda criatura humana que no ha alcanzado la pubertad. Como sinónimo de infantil o pueril, el término se aplica a quien no es considerado adulto. También el término se aplica a quien, previa a la adolescencia, vive su niñez.

En función de su evolución psicoafectiva, psicomotriz y cognitiva, a los recién nacidos y durante la primera etapa de su vida, se los denomina comúnmente bebés para distinguirlos de los que ha alcanzado una cierta autonomía. En términos generales o jurídicos, niño es toda persona menor de edad; niño o niña.

La Convención sobre los Derechos del Niño, en vigor desde el 2 de septiembre de 1990, señala que *“se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”*⁶

Los adolescentes son las personas que biológica y psicológicamente empiezan a experimentar los cambios que presupone el desarrollo entre la fase final de la niñez y adultez, es decir, el proceso transformador del niño en adulto. El código civil, reconoce a los adolescentes como púberes o menores adultos.

⁶ www.unicef.com/convencionsobrelosderechosdelniño

Adolescente

Adolescencia es un concepto moderno, fue definida como una fase específica en el ciclo de la vida humana a partir de la segunda mitad del siglo XIX, estando ligado a los cambios económicos, culturales, al desarrollo industrial, educacional y al papel de la mujer también al enfoque de género en correspondencia con la significación que este grupo tiene para el proceso económico – social.

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

La Organización Mundial de la Salud define a la adolescencia como la “etapa que transcurre entre los 10 y 19 años, considerándose dos fases, la adolescencia temprana 10 a 14 años y la adolescencia tardía 15 a 19 años”⁷.

Si analizamos estos términos nos daremos cuenta que estamos frente a las diferentes etapas de un ser humano hasta llegar a la adolescente, es así el término menor ha sido referido por algunos tratadistas como una expresión peyorativa vinculada a segmentos poblacionales empobrecidos;

⁷ Organización Mundial de la Salud en <http://www.who.int/es/>

en tanto que los términos niños y adolescentes dan cuenta de una actitud positiva a grupos que merecen el más alto de los respetos, en especial a sus derechos. Por ello se considera la edad como un aspecto objetivo inobjetable y no un acto biológico que ha servido para incriminarlos.

CONCEPTO DE INTEGRIDAD PERSONAL

La integridad personal es uno de los derechos imprescindibles que se reconocen en razón de la naturaleza misma del ser humano, y que por tanto ha merecido una profunda atención de parte del Derecho Constitucional en el ámbito universal, pues precisamente del goce de esta garantía de tanta importancia, depende el ejercicio de los otros derechos que reconocen los diversos estados a sus ciudadanos.

Las edades consideradas fluctúan según el contexto, aunque el término niño suele emplearse para designar a los menores de 11 años, llamándose preadolescentes y adolescentes a los que han superado dichas edades.

A criterio del tratadista Manuel Sánchez Zuraty, la integridad personal consiste en el:

“conjunto de atributos físicos y espirituales que conforman la integridad humana. La persona se entiende conformada por un elemento material, en el que constan todos los órganos corporales dan lugar fisiológicamente a la vida, y por un elemento espiritual,

que consiste en todas las facultades intelectuales, psicológicas y morales que comprenden la personalidad del hombre”.⁸

Personalmente considero que la integridad personal se compone de los aspectos materiales, espirituales y sensoriales que constituyen el ser humano, pues el propio desarrollo intelectual del hombre, así como su avance en la conquista de la civilización, le ha permitido valorar aspectos de tipo psíquico y moral, como imprescindiblemente necesarios para su existencia. Recuérdese por ejemplo, que no están lejanos los tiempos, en que el honor de las personas, muchas veces los conducía a jugarse la vida, pues existen seres humanos que prefieren el valor de la dignidad a su ser físico, prefiriendo la muerte antes que el deshonor. He allí una valoración de uno de los caros atributos de la personalidad humana, y que me permite ejemplificar el significado de la integridad personal, que como se viene observando, ya no solamente se encuentra concebida en un plano físico.

De acuerdo a lo anteriormente señalado puedo manifestar que la integridad personal se refiere a la inalienabilidad de la persona en los aspectos físico, psicológico, moral y sexual.

CONCEPTO DE INFRACCIÓN

Según el Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, infracción es:

⁸ SÁNCHEZ, Manuel. “Diccionario Básico de Derecho”. Editorial Casa de la Cultura del Ecuador. Ambato. Año 1989. Pág. 78

“transgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento de una ley, pacto o tratado. La infracción de lo obligatorio permite reclamar la ejecución forzosa; y, cuando no quepa lograrla, se traduce en el resarcimiento de daños y perjuicios en lo civil, o en la imposición de una pena, si el hecho constituye delito o falta.”⁹

Infracción, según el Diccionario Jurídico Magno es *“un hecho prohibido bajo amenaza de pena”¹⁰*

Para mi punto de vista infracción es aquel acto que se ha cometido transgrediendo lo estipulado en una ley, bajo prevención de cumplir una pena por lo realizado.

CONCEPTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA

Las medidas socioeducativas, como herramienta del derecho de menores, cuya finalidad última es evitar la pena, resulta de fundamental importancia en el proceso de menores.

González del Solar manifiesta que: *“...las medidas tutelares provisionales, deben ajustarse a las taxativamente autorizadas, guardar proporción con la naturaleza del asunto y responder a lo mínimo suficiente para su eficacia, satisfaciendo así exigencias de legalidad, razonabilidad y seguridad... se estatuye, en interés del niño o adolescente, un orden de*

⁹ CABANELLAS, Guillermo. “Diccionario de Derecho Usual”. Tomo II. Décima Edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires – Argentina. Año 1976.

¹⁰ GOLSTEIN, MABEL. “Diccionario Jurídico Consultor Magno”. Editorial Panamericana Formas e Impresos. Primera Edición Año 2008. Bogotá – Colombia.

prelación vinculante que prioriza el mantenimiento del incoado en el ámbito familiar propio si es posibles, o en el de terceros cuando lo hay disponible.... En la colocación familia el Juez está facultado para ordenar las medidas complementarias o la específica de la libertad asistida en un régimen que impulse una estrategia de observación y/o modificación del comportamiento sin afectar el principio de inocencia que preside su situación procesal hasta la sentencia...”¹¹

CONCEPTO DE ADOLESCENTES INFRACTOR

El Art. 306 del Código de la Niñez y Adolescencia, indica respecto a la responsabilidad de los adolescentes lo siguiente:

“Los adolescentes que cometan infracciones tipificadas en la ley penal estarán sujetos a medidas socioeducativas por su responsabilidad de acuerdo con los preceptos del presente Código”¹²

Por lo tanto se trata de personas menores de 18 y mayores de 12 años de edad, en cuyo caso hayan cometido una infracción, considerada como tal en las leyes penales ecuatorianas.

En este sentido expresa Mary Beloff, respecto a la infracción cometida por menores:

“(...) la sustitución de la ‘doctrina de la situación irregular’ por la ‘doctrina de la protección integral’, ha sido caracterizada como el pasaje de la consideración de los menores como objetos de tutela y represión a la consideración de niños y jóvenes como sujetos plenos de derecho (...). En general, se abandona la denominación de menores como sujetos definidos de manera negativa, por lo que no tienen, no

¹¹ GONZÁLEZ DEL SOLAR, José. “Protección Judicial del Niño y el Adolescente. Ley 9053 de la provincia de Córdoba. Editorial Mediterránea. Año 2003.

¹² Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año 2012.

*saben o no son capaces, y pasan a definirse de manera afirmativa, como sujetos plenos (...) Es importante insistir en que en un modelo de protección integral la circunstancia de estar creciendo no implica perder la condición de sujeto. Por el contrario, estos sujetos precisamente por esa circunstancia cuentan con algunos derechos extra además de los que tienen todas las personas. Ese es el fundamento, entre otros, de un sistema de responsabilidad penal juvenil (...)"*¹³

MARCO DOCTRINARIO

HISTORIA DEL DERECHO PROCESAL PENAL

Para el estudio de la presente temática, es necesario que se estudie el proceso penal, ya que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia en un estado de derecho, como lo es el nuestro. La doctrina moderna, con referencia al Derecho Procesal Penal, en las sociedades que se desenvuelven, bajo un estado social de derecho, distingue tres elementos básicos para su estructuración y desarrollo.

El primer elemento, está constituido por el poder del Estado, que a través de la Función legislativa determina los tipos de delitos y sus respectivas penas, o medidas de seguridad que se establezcan para quienes incurran en una trasgresión. En el Código Penal ecuatoriano y en algunas otras normas complementarias se halla descritos los delitos con las correspondientes penalidades, se lo denomina también ley penal

¹³ Beloff, Mary, Los sistemas de responsabilidad penal juvenil en América Latina, www.chicosdelacalle.org/penal.htm

sustantiva, sustancias o derecho material; al mismo estado y función legislativa le corresponde al procedimiento para juzgar las infracciones, el mismo, se halla previsto dentro del cuerpo de normas del procedimiento penal o llamado también ley procesal penal adjetiva.

El segundo elemento, si dado el caso, que una persona cometa un delito, lo lógico es que, en base a la sustanciación respectiva, al ser hallada responsable, deba recibir la pena o sanción a la que hubiere lugar por su ofensa causada a un bien jurídico de la sociedad. Entonces aparece el deber del Estado para garantizar la tutela jurídica ante esta afectación y subsanar sus efectos, a través de la Función Judicial.

Del órgano legislador del Estado emanan las normas y disposiciones que se refiere a la organización y competencia de los órganos jurisdiccionales poder para administrar justicia en esta materia, del ejercicio de la acción e inicio del proceso, el mismo que llevará a determinar la existencia concreta del delito, identificar a sus responsables, y, en consecuencia, establecer la sanción que corresponda.

NUEVO SISTEMA PENAL JUVENIL

El Derecho Penal Juvenil parte del considerando de que la personalidad comienza a formarse desde las etapas de la infancia y adolescencia, de allí que existe la necesidad de rodearle de influencias positivas en el desarrollo de su personalidad.

“El moderno Derecho Penal Juvenil parte de la convicción de que la capacidad de culpabilidad de los seres humanos es el resultado de la forma de asociarse y desarrollarse, es la razón por la cual el ordenamiento no le otorga el mismo significado al comportamiento infractor de los menores de edad que le corresponde a los adultos debido a la etapa de transición por la que están expuestos durante la niñez y adolescencia, es la razón de no ser juzgados de la misma forma que a un adulto, aplicar las mismas sanciones, es la razón de haber creado un cuerpo legal exclusivo para ellos, donde se les aplique medidas socio educativas que permitan hacerles conocer que son objeto de responsabilidad cuando quebranten la norma, siempre garantizando sus derechos, protegiendo su integridad física, psicológica y mental”.¹⁴

A través de la historia, con la evolución del Derecho, las personas hemos sido testigos de la errónea concepción del niño y adolescente como objeto de derechos, el cual en la actualidad es el titular del mismo, y por lo tanto su comportamiento si está en contra de las normas establecidas de comportamiento en la sociedad, deberá ser sancionado pero aplicando medidas socioeducativas de acuerdo a su condición vulnerable y respetando ante todo los Derechos Humanos.

“Si bien la pobreza, la falta de escuela, de trabajo, la situación de la familia, y violencias en la vida del joven son factores que inciden en la desviación de la conducta juvenil creando jóvenes con conducta irregular, no es menos cierto que existen jóvenes sin educación que viven en la más completa pobreza sin embargo no delinquen. El aumento considerable de la incursión de los niños, niñas y adolescentes en el cometimiento de delitos penales, en muchos

¹⁴<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/334/1/T708-Acunso-Garant%C3%ADas%20del%20adolescente%20infractor%20en%20la%20legislaci%C3%B3n%20ecuatoriana.pdf>

casos ha llevado a pensar que la solución sería agravar las medidas socioeducativas y los procedimientos para aplicarlas, pero esto sería incrementar la intervención penal juvenil, congestionar los despachos judiciales, es decir un caos en la administración de justicia para los adolescentes”¹⁵.

La realidad de la sociedad ecuatoriana, y los fenómenos sociales contemporáneos han influenciado de forma directa en la conducta del adolescentes, que incursiona en la delincuencia, por ello se ha sostenido por varios años, que las medidas socioeducativas son demasiado blandas y que su ejecución no siempre es la más adecuada, en la lucha contra su cometimiento.

Antes de la Convención de los Derechos del Niño

“La concepción tutelar del derecho de menores; no fue sino hasta el año de 1899 cuando con la creación del primer Tribunal Juvenil en Chicago, Illinois, se empezó a comentar la necesidad de sustraer al menor de la justicia penal. Con este objetivo, se inició la labor de creación de una jurisdicción especializada, totalmente diferente a la concepción del Derecho Penal de adultos y con una marcada tendencia tutelar y proteccionista. Los menores de edad estaban fuera del derecho penal, según opinión generalizada de doctrina tutelar.

¹⁵<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/334/1/T708-Acunso-Garant%C3%ADas%20del%20adolescente%20infractor%20en%20la%20legislaci%C3%B3n%20ecuatoriana.pdf>

La concepción tutelar del derecho de menores se fundamenta en la llamada Doctrina de la Situación Irregular, según la cual, el menor de edad es considerado sujeto pasivo de la intervención jurídica, objeto y no sujeto de derecho. La figura del juez es una figura paternalista, que debe buscar una solución para ese menor – objeto de protección – que se encuentra en situación irregular. Tal objetivo es logrado por medio de la aplicación de las medidas tutelares, que tienen como fines la recuperación social del menor. Con ello, lo que se está afirmando es que ese menor es un ser incompleto, inadaptado y que requiere de ayuda para su reincorporación en la sociedad”¹⁶.

Antes de que tuviera lugar la convención sobre los derechos del niño, regía lo que se conocía como doctrina de la situación irregular, en donde se consideraba como un sujeto pasivo de toda intervención jurídico y el objeto de derecho no sujeto del mismo. Lo que trata en síntesis ésta doctrina es que el adolescente es un sujeto fuera de contexto en la sociedad, el cual requiere de ayuda urgente para reinsertarlo en la sociedad.

Después de la Convención sobre los derechos del niño

“Con el transcurso del tiempo, se fueron haciendo cada vez más evidentes las violaciones los derechos fundamentales para los

¹⁶ <http://www.derechoycambiosocial.com/revista006/menor%20infractor.htm>

menores, producto de la concepción tutelar, por lo que, como respuesta, surgió una nueva concepción del derecho de menores. Esta nueva concepción denominada Doctrina de la Protección Integral encontró su fundamento en un reconocimiento de los menores de edad como seres humanos y sujetos de derecho, por tanto, en un reconocimiento de los derechos del niño como una categoría de los derechos humanos.

Esta nueva concepción considera que el joven o adolescente está sujeto a una regulación especial en todos los ámbitos de su desarrollo, sea éste social, psíquico o jurídico. En cuanto a la responsabilidad penal, consecuencia de esta concepción se ha adoptado otra denominada como punitivo – garantista, debido a que se le atribuye al menor de edad una mayor responsabilidad, pero a su vez, le son reconocidas una serie de garantías sustantivas y procesales”¹⁷.

En cambio que con la celebración de la convención sobre los derechos del niño, es una persona sujeta a derechos y a una justicia especializada en su ámbito, también se le reconoce en el caso de que haya participado en un hecho punitivo, la garantía de sus derechos y el respeto de los mismos.

¹⁷ <http://www.derechocambiosocial.com/revista006/menor%20infractor.htm>

EVOLUCIÓN DE LA JUSTICIA ESPECIALIZADA PARA ADOLESCENTES INFRACTORES

Los cambios en las legislaciones en materia de justicia para niños, niñas y adolescentes tiene un largo proceso desde el siglo XX en 1924 con la primera versión de lo que sería la Declaración de los Derechos del Niño o Declaración de Ginebra, que abrió el camino para superar la doctrina de situación irregular, donde la concepción tutelar de los menores era sobre objetos de intervención jurídica, lo que provocaba una visión pasiva desde niños, niñas, más aún invisibilizando a los y las adolescentes.

“Las consecuencias eran sumamente graves a nivel de justicia penal, ya que no se reconocían las mismas garantías procesales a los menores que poseían los adultos, como por ejemplo el derecho a la defensa, ya que no era considerado como sujeto activo en las causas, lo que implicaba una indefensión en el tiempo que debía estar privado de su libertad”¹⁸.

Este elemento de internación es el tema álgido en América Latina, y en el Ecuador concretamente, ya que se hace un uso excesivo de la privación de la libertad o internamiento, demostrando los rezagos de esta doctrina pese a la existencia de un marco normativo internacional.

¹⁸ <http://repo.uta.edu.ec/bitstream/handle/123456789/1220/T%20004-2%20D.pdf?sequence=2>

Los instrumentos internacionales a partir de 1989 con la Convención de los Derechos del Niño marcan la pauta para consolidar la doctrina de protección integral al interno de los países que la suscribieron.

Los artículos 37 y 40 de la Convención son claros al consagrar el marco de principios sobre justicia especializada así como los principios en su procedimiento, que se indica a continuación:

- a. *“No se impondrá la pena capital ni la prisión perpetua por delitos cometidos por personas menores de 18 años de edad.*
- b. *Se prohíbe las torturas, tratos o penas crueles o degradantes*
- c. *La detención, encarcelamiento o prisión se llevará a cabo de conformidad con la ley*
- d. *Las medidas privativas de la libertad son de último recurso*
- e. *Los periodos de medidas privativas de libertad deben ser los mas breves*
- f. *Los lugares donde se establezca la medida privativa de libertad debe estar separada de los adultos, se debe mantener el contacto con la familia y derecho a visitas*
- g. *Se debe garantizar el acceso a la asistencia jurídica, más otras específicas de su edad y necesidades.”*¹⁹

¹⁹ <http://repo.uta.edu.ec/bitstream/handle/123456789/1220/T%20004-2%20D.pdf?sequence=2>

Se establecen las garantías del debido proceso que todo ser humano posee como la presunción de inocencia, ser juzgado por el juez competente, contar con la defensa adecuada, etc.

Otro elemento de vital importancia en la Convención de los Derechos del Niño es el compromiso de los estados en tomar medidas que promuevan el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicas para los niños, niñas y adolescentes que se alegue han infringido la ley.

Como inicio para implantar la doctrina de protección integral se recomendó el establecimiento de una edad mínima para la persecución penal, la necesidad de contar en primer lugar con medidas que no recurran a los procedimientos judiciales, y se establecen dichas medidas como:

- *“El cuidado*
- *Órdenes de orientación y supervisión,*
- *Asesoramiento*
- *Libertad vigilada*
- *Colocación en hogares de guarda*
- *Programas de enseñanza y formación profesional*

La Constitución Política del Ecuador de 1998 estableció la especialidad en la Administración de Justicia de Niñez y Adolescencia en el artículo 51 que expresaba: “Los menores de dieciocho años estarán sujetos a la

*legislación de menores y a una determinación de justicia especializada en la Función Judicial. Los niños y adolescentes tendrán derecho a que se respeten sus garantías constitucionales”.*²⁰

Los principios sobre justicia que establece la Convención de los Derechos del Niño se concretaron en el actual Código de la Niñez y la Adolescencia que reformó el Código de Menores de 1992.

Los cambios en el sistema de administración de justicia fueron sustanciales; al establecer una legislación y administración de justicia especializada junto con las garantías del debido proceso que le corresponde a todo ciudadano ecuatoriano y ecuatoriana, se conformaron Juzgados de Niñez y Adolescencia, se creó la figura del Procurador de Adolescentes quien tenía las funciones de un Fiscal, conjuntamente con el Defensor Público especializado de niñez y adolescencia, tanto jueces como defensores y procuradores de adolescentes tenían como deber instruir con claridad y precisión acerca del significado, contenido y consecuencias de las actuaciones y diligencias del proceso.

“El Ecuador ha respondido paulatinamente a la doctrina de protección integral en su normativa especializada, crenado un marco institucional aún débil en tanto la justicia para adolescentes

²⁰ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año 1998.

ha sido un tema rezagado dentro de los debates teóricos internos como políticas nacionales sostenibles”²¹.

Encontramos los principales nudos críticos dentro del sistema de justicia especializada:

- a. Reducción de la justicia para niños, niñas y adolescentes en el área penal
- b. Debilidad institucional en tanto hay una mínima especialización de funcionarios de justicia de adolescentes.
- c. Número mínimo de jueces de niñez y adolescencia. La ley establece cuando no existen estos juzgados, sus competencias son ejercidas por los jueces penales, quienes tampoco se encuentran capacitados para comprender y aplicar los principios de justicia especializada.
- d. Los procuradores de adolescentes en el Ministerio Público no se encuentran jerárquica ni salarialmente en igualdad de condiciones que los agentes fiscales.
- e. No existe una aplicación en la visión de restitución de derechos, es decir no hay una respuesta estructural del Estado para disminuir las reales causas por las que los y las adolescentes infringen la ley.

“Según datos del ex Ministerio Público, desde enero a diciembre del 2007 se registraron 5437 denuncias contra adolescentes, de las

²¹ <http://repo.uta.edu.ec/bitstream/handle/123456789/1220/T%20004-2%20D.pdf?sequence=2>

cuales 2535 fueron delitos contra la propiedad. Por otro lado 500 adolescentes entre 12 y 17 años de edad mueren al año por causas violentas como accidentes, homicidios y suicidios; 860.000 niños y niñas crecen con maltratos físicos y psicológicos; cifras preocupantes tomando en cuenta que es por parte de sus progenitores o familiares cercanos de quienes reciben dicho maltrato”²².

El sistema de justicia especial por otro lado agrava esta realidad al aplicar las medidas privativas de libertad de manera regular, contradiciendo el sentido excepcional de éstas, y la carga judicial para jueces de la niñez que resuelve tanto en el ámbito civil como penal, congestiona el sistema y no permite que las causas se resuelvan de manera rápida. De acuerdo al SIIESE en el 2004 se aplicó en el 96,20% de los casos y en el 2005 en un 91,70%.

El Ministerio de Inclusión Económica y Social reporta que en el Ecuador existen alrededor de 1150 adolescentes infractores, de ellos 1100 son varones y 50 son mujeres. Sin embargo la DINAPEN registra cifras superiores, así en el año 2004 se detuvieron de acuerdo a esta dependencia policial a 2284 adolescentes de ambos sexos por cometimiento de delitos penales y 1700 contravenciones.

Las causas más comunes de la privación de la libertad en general son:

a. Disturbios callejeros

²² <http://repo.uta.edu.ec/bitstream/handle/123456789/1220/T%20004-2%20D.pdf?sequence=2>

- b. Medidas cautelares
- c. Tenencia de armas
- d. Lesiones
- e. Contravención de normas de tránsito
- f. Robos

Mientras que las causas más comunes sobre denuncias son:

- a. Hurto
- b. Robo
- c. Lesiones
- d. Violación
- e. Tenencia de armas
- f. Delitos de tránsito

Con estos datos enfatizamos que no existe en realidad un sistema de justicia especializada en funcionamiento y las acciones tendientes a paliar la situación de los y las adolescentes infractores. Así la Dirección de Atención Integral a la Niñez del entonces Ministerio de Bienestar Social puso en marcha en el 2007 un plan emergente para los centros que atienden a adolescentes infractores a nivel nacional y que tenía por objetivo transformar la gestión de 8 centros regionales de internamiento y mejorar la situación física y técnica de 12 centros de recepción temporal; el plan se ejecutará hasta diciembre de 2008 de estos centros, privilegiando la

prevención y el trabajo con familias. En el año 2013, el cual está a pocos meses de fenecer, ésta situación no ha mejorado en lo absoluto, es más la ayuda legal que prestaba en MIES, a las familias con escasos recursos económicos, ha sido eliminada, por lo tanto se avizora un ambiente de descuido por parte del Gobierno Central.

Por otra parte el Plan Nacional Decenal de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, establece el fortalecimiento del sistema de justicia y de aplicación de medidas socioeducativas destinadas a adolescentes infractores y una justicia realmente; la normativa, planes y programas continuarán sin resultados efectivos.

Instrumentos que conforman la doctrina de protección integral

La doctrina de la protección integral y particularmente la Convención Internacional, poseen todos aquellos elementos necesarios para construir un sistema de responsabilidad penal juvenil que permitan superar los gravísimos errores y limitaciones que presuponen las evasiones de retribucionismo hipócrita y el paternalismo ingenuo.

Un sistema de responsabilidad penal juvenil, es el requisito imprescindible para superar la real o supuesta sensación de impunidad que transmiten muchas veces los medios masivos de comunicación y que provocan una serie de contra reacciones que encuentran en la propuesta de la disminución de la edad de la impunidad, su mínimo común

denominador. La construcción de un sistema de esta naturaleza, conlleva el desafío de superar el binomio arbitrariedad – impunidad, que caracteriza a los viejos sistemas de la justicia de menores sustituyéndolo por el binomio severidad con justicia, que debería caracterizar una visión garantista de la administración de un nuevo tipo de justicia para la infancia y la adolescencia.

Características esenciales

Creo conveniente enumerar en forma detallada aunque no taxativa algunas características esenciales para la construcción de un sistema de responsabilidad penal juvenil, ellas son:

1. Los menores de 18 años y mayores de 12 son inimputables penalmente, siendo sin embargo, penalmente responsables.
2. La responsabilidad penal significa a los adolescentes de 12 a 18 años incompletos, se le atribuyen en forma diferenciada respecto de los adultos, las consecuencias de sus hechos que siendo típicos, antijurídicos y culpables, significan la realización de algo denominado crimen, falta o contravención. Siendo las leyes penal el punto de referencia común para adultos y menores de 18 años, el concepto de responsabilidad difiere sustancialmente respecto de la imputabilidad en tres puntos fundamentalmente:
 - a. Los mecanismos procesales,

- b. El monto de las penas difiere del monto de las medidas socioeducativas y,
 - c. El lugar físico de cumplimiento de la medida
3. Los menores de 12 años no sólo son imputables sino que además son penalmente irresponsables. Cuando un menor de 12 años por dicha conducta previamente definida como crimen, falta o contravención, se le ha sustanciado un debido proceso y se le ha decretado judicialmente una medida socioeducativa.
 4. Un sistema de responsabilidad penal juvenil presupone la existencia de una serie de medidas socioeducativas, que permitan dar respuestas diferenciadas según el tipo de infracción cometida.

Garantías procesales al adolescente infractor

“La política del Estado en torno al problema de las conductas infractoras de los adolescentes no puede ser exclusivamente represiva. Hoy es de casi unánime aceptación que se requiere de una política social integral, y de ser necesario como dentro de ella, de una política criminal que pueda detener el avance de las infracciones a la ley penal cometidos por adolescentes”²³.

Es evidente que en materia de niños, los países de América Latina no pueden desistir del Estado y por lo tanto de sus instrumentos de control

²³<http://www.coav.org.br/publique/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?UserActiveTemplate= es&sid=82&infoid=1176>

social, esto porque como bien señalan muchos juristas y analistas políticos cualquier realización colectiva en nuestras sociedades tiene como eje al Estado. A lo sumo, lo que es exigible de este es una presencia máxima en lo relativo a la promoción social y una presencia mínima en lo relativo al uso de la coerción.

“Desde ésta perspectiva se han dado pasos trascendentales, con el repliegue del sistema tutelar – punitivo que las legislaciones sobre menores establecieron durante más de cincuenta años, ya que con la promulgación en 1989 de la Convención sobre los derechos del niño, ratificada por el Ecuador, se revierte el modelo proteccionista y lo sustituye por uno garantista en el cual el niño pasa a ser sujeto de derechos y deja de ser objeto pasivo de la tutela”²⁴.

Al adherirse a las posiciones garantistas, la Convención distingue con precisión dos ámbitos al establecer tratamientos distintos a los niños que se encuentran en abandono con los que transgreden las normas penales, separando claramente la aplicación de una política social o política criminal respectivamente, por lo que se prevé medidas socioeducativas que se gradúan judicialmente de acuerdo al grado y carácter de la ofensa, recurriendo a la medida privativa de libertad sólo para las transgresiones de extrema gravedad.

²⁴ Ibídem

ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Los órganos administrativos del sistema se encuentran divididos en: órganos de definición de políticas, nacionales y locales y en órganos de protección de derechos locales y en órganos de protección de derechos locales.

En lo relacionado a los órganos de definición de políticas, el Dr. Farith Simon C. señala que *“Estos son entendidos como los espacios responsables para velar por el cumplimiento de los derechos colectivos y difusos declarados, se y las políticas, controlan su ejecución y absuelven consultas en los ámbitos de su competencia”*.²⁵

Existen a nivel nacional, pero por el principio de descentralización se organizan también a nivel local, y se encargan de realizar acciones similares al Consejo Nacional, en los ámbitos de su jurisdicción.

En los órganos de protección, para el Dr. Farith Simon C., en un artículo destacable del Diario La Hora, señala que *“Estos órganos que se encargan de proteger a los niños, niñas y adolescentes en caso de amenaza o violación de sus derechos y garantías individuales o*

²⁵ SIMON, Farith, citado en <http://dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/PAGINAS/D.Menores.28.htm>

*individualmente violados. Son entidades públicas, vinculadas al gobierno local, son permanentes y autónomos”.*²⁶

Estos son los encargados de conocer, en los casos puestos a su conocimiento o actuando de oficio, las medidas de restitución de derechos y para esto tienen una amplia competencia que incluye; tomar las medidas de protección, promover la ejecución de medidas, interponer acciones ante órganos jurisdiccionales por incumplimiento injustificados de sus decisiones, buscar la conciliación de las partes, autorizar el trabajo de adolescentes, denunciar a la Fiscalía violaciones a los derechos que sean delitos.

Órganos jurisdiccionales de protección de derechos a la niñez y adolescencia

En el sistema de protección especial a la niñez y adolescencia se establecen órganos jurisdiccionales de protección de derechos, que cumplen algunas tareas como:

- a. Proteger los derechos colectivos o difusos de niños, niñas y adolescentes que hayan sido violados o que se encuentren amenazados de ser violados o que se encuentren amenazados de ser violados;

²⁶ IBIDEM

- b. Conocen las acciones de protección a los derechos, estos procedimientos judiciales son una especie de “amparo” que no remplazan al amparo general, sino que lo complementan;
- c. Resuelven en caso de incumplimiento u oposición a las medidas tomadas por los órganos de protección local;
- d. Resuelven la adopción y la colocación familiar;
- e. Autorizan la movilización de los niños, niñas y adolescentes al extranjero, en caso de oposición o ausencia de uno de los progenitores.

En algunos países existen jueces especializados para conocer los casos de adolescentes acusados de delitos, o se les entrega la competencia a estos mismos jueces. También algunas legislaciones han optado por tener jueces especializados para conocer asuntos vinculados a los derechos de los niños y su vida familia.

Entidades y servicios de atención

Estas entidades son instituciones públicas o privadas que ejecutan los programas, las medidas y las acciones.

Se establece un sistema de registro, autorizaciones, controles y supervisión de las entidades, generalmente estas acciones son de responsabilidad de los Consejos locales. La ley establece los requisitos, condiciones de funcionamiento y demás aspectos que deben cumplir

estas entidades, que únicamente pueden funcionar si cuentan con su registro y aprobación.

Procedimientos, Medidas de Protección y Sanciones

El Código de la Niñez y Adolescencia responde a una forma diferente de redactar las leyes, esto dejó de ser una actividad centrada en un grupo de expertos para pasar a ser un amplio ejercicio democrático en el que personas de diferentes ciudades, edades, profesiones participaron en su proceso de redacción. El proceso descrito es inédito y marcó un hito sobre la forma de elaboración de las leyes, que únicamente registra un proceso previo, de menor importancia, tanto por la dimensión como por la calidad de la consulta, que fue la redacción del Código de Menores de 1992.

Esta ley debe ser entendida como parte de un significativo proceso de reconocimiento normativo de los derechos de la infancia y adolescencia en nuestro país, proceso que se inició con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en febrero de 1990, que fue desarrollándose con: la reglamentación de las adopciones internacionales en el mismo año, el Código de Menores de 1992, las reformas constitucionales de 1996 y 1997, la Constitución de 1998 y del 2008.

Muchas son las innovaciones que la ley en vigencia ha introducido, desde el uso de nuevos conceptos jurídicos (por ejemplo niño, niña y adolescente que asume un contenido jurídico específico; declaratoria de

adoptabilidad, acogimiento familiar e institucional, etc.) hasta el establecimiento de una institucionalidad encargada de promover y garantizar los derechos que desarrolla la ley porque ya se encontraban plenamente reconocidos y declarados, tanto individuales como colectivos.

Si bien el Código de la Niñez y Adolescencia clasifica los derechos por el objetivo que estos tienen en la vida de los niños, niñas y adolescentes. Alejándose de esta manera de las formas tradicionales de clasificación – se reconoce que los derechos son interdependiente, indivisibles, y que estos y las garantías son “...potestades cuya observancia le corresponde al Estado ecuatoriano.

MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LOS ADOLESCENTES INFRACTORES

En las décadas pasadas tanto a nivel nacional e internacional las personas menores de edad, eran consideradas en el ámbito jurídico como objetos de intervención; en términos legales esto significa que no tenía derechos, no se escuchaba su opinión, era considerado incapaz y sin claro discernimiento. Dicha situación, generó un análisis enfocado al cumplimiento de sus derechos. Con la aprobación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, en el año de 1989, su entrada en vigencia en el año 1990, cambia esta concepción.

En Ecuador, los cambios se dan con la promulgación del Código de Menores en 1992 y luego con la aprobación del Código de la Niñez y Adolescencia en el 2003. La entrada en vigencia del Código de la Niñez y

Adolescencia significó formalmente la incorporación de la doctrina de la Protección Integral y el reconocimiento de los niños y adolescentes como sujetos de derecho. En el ámbito penal, se logró incorporar el derecho a la defensa, a la participación e impugnación, así como a participar directamente en todos los procesos y procedimientos que se sigan en su contra, en los cuales las autoridades tienen la obligación de escuchar su opinión al respecto.

Es importante contar con un ordenamiento jurídico que sea coherente con la Constitución de la República del Ecuador, la Convención de los Derechos del Niño, y los demás instrumentos internacionales; pero también es necesario que los funcionarios de los diferentes sectores del sistema de justicia penal juvenil, sean especializados y con capacidad de interrelacionarse en las diferentes etapas del proceso, para que de esta manera se aplique con rigurosidad profesional la normativa; y, así procurar a efectividad a los derechos declarados, tanto con respecto a quienes han quebrantado los derechos de otros – acción de responsabilidad -, como para aquellos que han sido víctimas – acción de protección -. Por ello es necesario tener competencia para la administración de justicia especializada en menores de edad.

MARCO JURÍDICO.

Constitución de la República del Ecuador

En el debido análisis de las normas constitucionales, lo relacionado a ello se encuentra en la Sección quinta de la Carta Fundamental, que señala lo relacionado a las niñas, niños y adolescentes de la siguiente forma:

“Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad.

Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales”²⁷.

Este artículo resalta el deber del Estado ecuatoriano de promover el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes, por supuesto desde el ejercicio de sus derechos, siempre invocando el interés superior al niño y garantizando que los derechos de los mismos prevalecen sobre los de los demás.

²⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año 2008.

Cuando se cumple este artículo, esto es el desarrollo integral que comprende el proceso de crecimiento, maduración y despliegue de sus capacidades y de su intelecto en todos los entornos en los que se encontrare.

Respecto a sus derechos básicos la Constitución señala:

Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

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

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas”²⁸.

Lo que quiere señalar este artículo es que los niños, niñas y adolescentes poseen los mismos derechos que los adultos y aún más lo específicos

²⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año 2008.

para su edad. Las personas tenemos garantizada la vida en el Ecuador y la correcta protección desde la concepción.

Con respecto a su integridad física y psíquica, así como a su identidad, nombre y ciudadanía; también a la salud integral y nutrición; el estado debe velar por su educación, cultura, deporte y recreación; de igual forma a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; también tienen derecho a que se respete su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; y recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas. Esto respecto a que únicamente era ejercido y respetado en algunas instituciones.

Con relación a las medidas que el Estado debe adoptar la Carta Magna señala:

“Art. 46.- El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.

2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se

implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil.

El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

3. Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.

4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.

5. Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.

6. Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias.

7. Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos.

8. Protección y asistencia especiales cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad.

*9. Protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas*²⁹.

Respecto al artículo que precede, es importante rescatar lo que señala las medidas básicas que se deben tomar en cuenta para hacer efectivo el desarrollo integral que se menciona en artículos anteriores.

*“Art. 175.- Las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores”*³⁰.

En cuanto al juzgamiento de niños, niñas y adolescente la Carta Magna señala que están sujetos a una justicia especializada y capacitada, que deben aplicar todos los principios relacionados con la protección integral, ésta justicia especializada además debe de forma obligatoria dividir tanto la competencia en lo relacionado a la protección de los derechos y la responsabilidad de los adolescentes infractores.

Instrumentos Internacionales

Son varios los convenios y tratados internacionales suscritos por nuestro país sobre derechos de menores de edad, entre los más relevantes tenemos: Declaraciones de los Derechos del Niño en 1959; Pacto de José

²⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año 2008.

³⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año 2008.

de Costa Rica o Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 que reconoce el derecho del menor a un Tribunal Especializado en el Art. 5.5; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, reconoce al menor un procedimiento adaptado a las características y necesidades del menor, Art. 10.2, y el Tratado de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores o “Reglas de Beijing”, que a continuación se analizará:

Este tratado aprobado por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas mediante resolución 40/33 y aprobado por la Asamblea General del mismo organismo internacional el 29 de noviembre de 1985, convenio ratificado por el Ecuador en marco de 1990, es el más importante de los convenios vigentes en relación al tema de mi tesis, cuyas disposiciones se destacan:

- *“Los Estados miembros procurarán, en consecuencia con sus respectivos intereses generales, promover el bienestar del menor y de su familia*
- *La justicia de menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco general de justicia social para todos los menores....*
- *Menor es todo niño o joven, que con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito de forma diferente a un adulto*
- *Para un mejor desempeño de sus funciones, los agentes de policía que traten a menudo o de manera exclusiva con menores,*

principalmente en la prevención de la delincuencia de menores, recibirán instrucción y capacitación especial

- *Solo se aplicará la prisión preventiva como ultimo recurso y durante el plazo más breve posible*
- *Siempre que sea posible, se aplicarán medidas sustitutorias de la prisión preventiva*
- *Los menores que se encuentren en prisión preventiva serán separados de los adultos y reclusos en establecimientos distintos....*
- *El procedimiento favorecerá los intereses del menor y se sustanciará en un ambiente de comprensión que permita que el menor participe y se exprese libremente*
- *Los registros de menores delincuentes, serán de carácter estrictamente confidenciales y no podrán ser consultados por terceros....*
- *La autoridad pertinente recurrirá en la mayor medida posible a la libertad condicional y la concederá tan pronto como sea posible”³¹*

En el mismo documento de Beijing al pie de las reglas citadas, se encuentra la recomendación:

“Cuando de las circunstancias lo permitan, se deberá optar por conceder la libertad condicional en lugar de dejar que el menor cumpla toda la pena. Cuando se tengan pruebas de un proceso satisfactorio hacia la rehabilitación, siempre que sea posible, podrá concederse la libertad condicional, incluso a delincuentes que se consideraban peligrosos en el momento de su confinamiento a un establecimiento penitenciario. Al igual que la libertad vigilada, la libertad condicional podrá supeditarse al cumplimiento satisfactorio de los requisitos especificados por las autoridades pertinentes

³¹ Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores

*durante un periodo de tiempo estipulado en la orden, por ejemplo, el relativo al buen comportamiento del delincuente, la participación en programas comunitarios, su residencia en establecimientos de transición”.*³²

Como se puede apreciar en estas reglas mínimas vigentes en nuestro país, existe una protección integral hacia los menores cuando éstos han cometido una infracción, siempre en pos de salvaguardarlos y en relación a su reserva en cuanto al juzgamiento, y sobre todo la excepcionalidad de la privación de la libertad, cuyo uso si es bien controlado a nivel internacional.

Código de la Niñez y Adolescencia

En relación al tema que se ha venido estudiando en la presente tesis el Libro IV del Código de la Niñez y Adolescencia, que trata sobre la Responsabilidad del Adolescente Infractor, cuyas disposiciones relevantes se analizan a continuación:

*“Art. 305.- Inimputabilidad de los adolescentes.- Los 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”*³³.

Aquí se reglamenta que los adolescentes son inimputables penalmente, y por ello no deben ser juzgados por los jueces de garantías penales, ni

³² Ibídem

³³ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

tampoco se les debe aplicar ninguna de las sanciones que se encuentran previstas en las leyes penales comunes.

“Art. 306.- Responsabilidad de los adolescentes.- 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”³⁴.

Por lo tanto de acuerdo a éste artículo y al anterior los adolescentes son inimputables penalmente sin embargo al cometer una infracción son responsables de su cometimiento, y por ello se les aplicará las medidas socioeducativas que constan en el Código de la Niñez y Adolescencia.

“Art. 307.- Inimputabilidad y exención de responsabilidad de niños y niñas.- Los niños y niñas son absolutamente inimputables y tampoco son responsables; por tanto, no están sujetos ni al juzgamiento ni a las medidas socio-educativas contempladas en este Código.

Si un niño o niña es sorprendido en casos que puedan ser considerados de flagrancia según el artículo 326, será entregado a sus representantes legales y, de no tenerlos, a una entidad de atención. Se prohíbe su detención e internación preventiva.

Cuando de las circunstancias del caso se derive la necesidad de tomar medidas de protección, éstas se tomarán respetando las condiciones y requisitos del presente Código”³⁵.

El artículo que precede habla cerca de la inimputabilidad y no responsabilidad por los actos cometidos por parte de niños y niñas, a

³⁴ IBÍDEM

³⁵ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

menos que el acto cometido grave y en flagrancia, en cuyo caso se observará lo señalado en el código que me encuentro analizando.

“Art. 308.- Principio de legalidad.- 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 podrán 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 ajustarán a las disposiciones de este Código”³⁶.

Dentro del proceso para el juzgamiento de adolescentes infractores se debe contar con el principio de legalidad, el cual consiste en la existencia de la infracción antes de cometerla, así como considerar las circunstancias eximentes para no establecer ninguna medida y finalmente se deben aplicar únicamente las medidas que se contemplen en la presente ley.

“Art. 309.- Objetivos de la investigación y de la determinación de la responsabilidad.- El proceso de juzgamiento, además de establecer el grado de participación del adolescente en el, hecho del que se le acusa, tiene por finalidad investigar las circunstancias del hecho, la personalidad del adolescente y su conducta y el medio familiar y social en el que se desenvuelve, de manera que el Juez pueda, de acuerdo a las reglas establecidas en este Código, aplicar la medida socio-educativa más adecuada para fortalecer el respeto del adolescente por los derechos humanos y las libertades

³⁶ Ibídem

fundamentales de terceros, promover la reintegración del adolescente y que éste asuma una función constructiva en la sociedad”³⁷.

En cuanto al objetivo tanto de las investigaciones y la determinación de la responsabilidad, se señala que tiene por finalidades las siguientes: grado de participación del adolescente en el hecho; investigar las causas del hecho; la personalidad de adolescente y de su entorno familiar, y con ello el Juez en base a ello aplicar la medida socioeducativa más indicada con el objetivo de reinsertarlo en la sociedad y que asuma su verdadero papel en la sociedad.

“Art. 311.- Presunción de inocencia.- Se presume la inocencia del adolescente y será tratado como tal mientras no se haya establecido conforme a derecho, en resolución ejecutoriada, la existencia del hecho punible y su responsabilidad en él.”³⁸

Otro de los principios que se toma en cuenta en el procedimiento de juzgamiento para los adolescentes infractores es el de la presunción de inocencia, el cual consiste en que todo adolescente debe ser tratado como inocente hasta que no se establezca su responsabilidad en resolución ejecutoriada.

“Art. 312.- Derecho a ser informado.- Todo adolescente investigado, detenido o interrogado tiene derecho a ser informado de inmediato, personalmente y en su lengua materna, o mediante lenguaje de señas si hubiere deficiencia en la comunicación:

³⁷ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

³⁸ *Ibíd*em

1. *Sobre los motivos de la investigación, interrogatorio detención, la autoridad que los ordenó, la identidad de quienes lo investigan, interrogan o detienen y las acciones iniciadas en su contra; y,*
2. *Sobre su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la presencia de un abogado y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique.*

El adolescente contará con la asistencia gratuita de un intérprete, si no comprende o no habla el idioma utilizado.

En todos los casos, los representantes legales del investigado, interrogado o detenido, serán informados de inmediato”³⁹.

El artículo que precede trata del derecho a la información que se lleva en el Ecuador, el cual no podía ser la excepción en el Código de la Niñez y Adolescencia, el cual comprende: que el adolescente debe ser informado de forma detallada sobre las circunstancias tanto de la investigación como de la detención si se llegare a dictar, sobre su derecho de ser asistido por un abogado defensor, y sobre su derecho a permanecer en silencio.

“Art. 313.- Derecho a la defensa.- El adolescente tiene derecho a una defensa profesional adecuada durante todas las instancias del proceso. Cuando no disponga de un defensor particular, se le asignará, en un plazo de veinticuatro horas, un defensor público especializado, quien asumirá el caso dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación de su asignación.

La falta de defensor causará la nulidad de todo lo actuado en indefensión”⁴⁰.

³⁹ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

El derecho a la defensa está preceptuado en el artículo anterior incluye que debe contar con un defensor, si no lo pudiere pagar se le designará un defensor público.

“Art. 314.- Derecho a ser oído e interrogar.- En todas las etapas del proceso el adolescente sometido a juzgamiento tiene derecho:

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

El adolescente podrá ser oído e interrogar por lenguaje de señas en caso de tener discapacidad auditiva”⁴¹.

En el caso de que el adolescente esté siendo juzgado el artículo precedente indica que el mismo tiene derecho al acceso inmediato de documentos y piezas procesales, a que se lo escucha en cualquier etapa del proceso, y a poder interrogar de forma directa o a través de su abogado defensor a testigos y peritos delante del Juez que esté llevando la causa.

“Art. 315.- Celeridad procesal.- Los jueces, Procuradores de Adolescentes Infractores, abogados y la Oficina Técnica de la Administración de Justicia deben impulsar con celeridad las actuaciones judiciales. Quienes retarden indebidamente el proceso seguido contra un adolescente, serán sancionados en la forma

⁴⁰ *Ibíd*em

⁴¹ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

*prevista en este Código, sin perjuicio de las penas contempladas en otras leyes*⁴².

De acuerdo al nuevo esquema de administración de justicia en el Ecuador se ha establecido la celeridad en los procesos, quien no cumplan con ello deberán ser sancionados de acuerdo con la ley.

*“Art. 316.- Derecho a ser instruido sobre las actuaciones procesales.- El adolescente tiene derecho a ser instruido con claridad y precisión por su defensor, el Procurador, el equipo de la Oficina Técnica y especialmente por el Juez, acerca del significado, objetivos y consecuencias de cada una de las actuaciones y diligencias del proceso”*⁴³.

El adolescente de acuerdo al transcurso del proceso deberá ser instruido con mucha claridad y precisión por su abogado, procurador, oficina técnica de forma especial por el Juez.

“Art. 317.- Garantía de reserva.- Se respetará la vida privada e intimidad del adolescente en todas las instancias del proceso. Las causas en que se encuentre involucrado un adolescente se tramitarán reservadamente. A sus audiencias sólo podrán concurrir, además de los funcionarios judiciales -que disponga el Juez, el Procurador de Adolescentes Infractores, los defensores, el adolescente, sus representantes legales y un familiar o una persona de confianza, si así lo solicitare el adolescente. Las demás personas que deban intervenir como testigos o peritos permanecerán en las audiencias el tiempo estrictamente necesario para rendir sus

⁴² *Ibíd*em

⁴³

testimonios e informes y responder a los interrogatorios de las partes.

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

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

Se prohíbe hacer constar en el récord policial ningún antecedente de infracciones cometidas mientras la persona era adolescente. Quien lo haga estará sujeto a las sanciones de ley⁴⁴.

Contrario a lo que se acostumbra en los demás procesos, existe para los procesos que se llevan en contra de un adolescente infractor la garantía de reserva, la cual tiene como finalidad preservar la intimidad del adolescente, por lo tanto su tramitación debe ser reservada del público en su totalidad, debiendo encontrarse únicamente las partes, no se debe difundir por ningún medio dicha tramitación, luego de cumplirse con la medida socioeducativa o cuando se termine la tramitación con la resolución ejecutoriada con la inocencia, el proceso deberá ser cerrado y destruido y jamás podrá constar en ningún récord policial alguna infracción cometida en la adolescencia de una persona cualquiera.

⁴⁴ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

“Art. 318.- Garantías del debido proceso e impugnación.- Se reconocen en favor del adolescente sometido a juzgamiento todas las garantías del debido proceso.

Las resoluciones judiciales son impugnables ante el superior y las medidas socio-educativas aplicadas son susceptibles de revisión, de conformidad con la ley”⁴⁵.

El debido proceso deberá ser contemplado tal y como se lo aplica en todo proceso, todas las resoluciones además son impugnables ante el superior y las medidas socioeducativas podrán ser revisadas, de acuerdo con lo que la ley disponga.

“Art. 319.- Garantías de proporcionalidad.- Se garantiza al adolescente infractor la debida proporcionalidad entre la infracción atribuida y la medida socio-educativa aplicada”⁴⁶.

También en esta clase de procesos de debe tomar en cuenta la garantía de proporcionalidad, la cual consiste en que debe existir la debida proporcionalidad entre la infracción que se le atribuye al adolescente infractor y la medida socioeducativa que se le aplicará.

“Art. 320.- Cosa juzgada.- Cualquier forma de terminación del proceso impide una nueva investigación o juzgamiento por el mismo hecho, aunque se modifique su calificación legal o se conozcan nuevas circunstancias. En consecuencia, ningún adolescente podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa”⁴⁷.

⁴⁵ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

⁴⁶ *Ibíd*em

⁴⁷ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

Cuando el proceso termina por cualquier circunstancia, éste impide que se abra una nueva investigación o se lo juzgue al adolescente por el mismo hecho.

“Art. 321.- Excepcionalidad de la privación de la libertad.- La privación de la libertad del adolescente sólo se dispondrá como último recurso, por orden escrita del Juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la ley. El internamiento preventivo podrá ser revocado en cualquier etapa del proceso, de oficio o a petición de parte”⁴⁸.

Como se establece en la Constitución de nuestro país, la privación de libertad de las personas es excepcional y que únicamente para el adolescente infractor será dictada como único recurso mediante orden escrita del Juez competente, este internamiento podría además ser revocado en cualquier etapa del proceso tanto de oficio como a petición de parte.

“Art. 322.- Separación de adultos.- El adolescente que se encuentre detenido, internado preventivamente o cumpliendo una medida de privación de libertad, lo hará en centros especializados que aseguren su separación de los adultos también detenidos”⁴⁹

En el Ecuador deben existir centros especializados de internamiento para los adolescentes que se encuentren detenidos, internados de forma preventiva o cumpliendo una medida educativa. Jamás podrán ser internados en los centros de rehabilitación o de detención para adultos.

⁴⁸ *Ibíd*em

⁴⁹ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

A continuación procederá a analizar lo constante en el Título IV, que trata del Juzgamiento de las Infracciones cometidas por los adolescentes.

“Art. 334.- Clases de acción.- La acción para el juzgamiento del adolescente infractor es de dos clases: pública de instancia oficial y pública de instancia particular de acuerdo con el Código de Procedimiento Penal.

Tratándose de infracciones de acción privada, se las tratará como de acción pública de instancia particular, para las indemnizaciones civiles procederán sin necesidad de acusación particular.

No se admite acusación particular en contra de un adolescente”⁵⁰.

La acción para el juzgamiento del adolescente infractor es de dos clases: pública de instancia oficial y pública de instancia particular. Jamás podrá proponerse acusación particular, de acuerdo con el Código de Procedimiento Penal.

“Art. 335.- Los sujetos procesales.- Son sujetos procesales: los Procuradores de Adolescentes Infractores y el adolescente enjuiciado. El ofendido podrá participar en el proceso de acuerdo a las reglas del presente Código”⁵¹

Como vemos en el presente artículo, las partes procesales son el Procurador de Adolescentes Infractores y el adolescente, el ofendido no es parte procesal pero si puede participar de forma restringida en el proceso.

⁵⁰ ibídem

⁵¹ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

En el Capítulo II del presente código encontramos ya las Etapas del juzgamiento a los adolescentes infractores que a continuación se analizan muy atentamente:

“Art. 340.- Etapas.- El juzgamiento del adolescente infractor tiene las siguientes etapas:

- 1. La Instrucción Fiscal;*
- 2. La Audiencia Preliminar;*
- 3. La Audiencia de Juzgamiento; y,*
- 4. La Etapa de Impugnación”⁵².*

Como vemos las etapas del proceso para el juzgamiento de adolescentes infractores como constan también las mismas etapas para el procedimiento penal ordinario.

Para analizar las etapas del proceso, entre los artículos más importantes se puede señalar:

“Art. 341.- Conocimiento e inicio de la investigación.- Conocida por cualquier vía la comisión de un hecho que revista caracteres de infracción penal y en el que aparezca claramente comprometida la responsabilidad de un adolescente, el Procurador iniciará la investigación con el auxilio de la Policía Judicial especializada que actuará bajo sus instrucciones”⁵³.

Antes de que inicie la instrucción fiscal, cuando se tiene conocimiento de un hecho que es presuntamente infractor, el Procurador es quien debe

⁵² Ibídem

⁵³ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

iniciar la investigación de lo sucedido cuando se encuentre involucrado u adolescente, ésta investigación se la deberá realizar conjuntamente con la Policía Judicial especializada que actuará bajo las instrucciones del Procurador.

“Art. 342.- Indagación previa.- Antes de iniciar la instrucción, el Procurador podrá practicar una indagación previa. La indagación previa tiene por objetivo investigar los hechos presumiblemente constitutivos de infracción penal que por cualquier medio hayan llegado a su conocimiento en el que se presuma la participación de adolescentes. Si se llega a determinar la identidad del adolescente supuestamente responsable de la infracción se da fin a la indagación”⁵⁴.

Este artículo indica que antes de que se inicie el proceso con la instrucción fiscal, se podría llevar a efecto una indagación previa, con el objetivo de investigar los hechos que pueden ser presumiblemente pueden constituir una infracción penal que lleguen a su conocimiento y que hayan sido presumiblemente cometidos por un adolescente infractor, cuando llegue a determinar la identidad del adolescente debe dar obligatoriamente fin con la indagación.

“Art. 343.- Duración de la investigación.- En la investigación de infracciones que justifiquen la aplicación de medidas privativas de la libertad, la instrucción del Procurador no podrá durar más de cuarenta y cinco días. En los demás casos no excederá de treinta días. Estos plazos son improrrogables.

⁵⁴ Ibídem

En caso de que el Procurador incumpla con los plazos señalados en este artículo, será sancionado en la forma prevista en la ley”⁵⁵.

Este artículo es el más importante por el cual me baso para indicar que existe vulneración de los derechos de los adolescente que presuntamente son infractores, puesto que lo anteriormente citado indica que en el caso de que el adolescente infractor se encuentre privado de libertad á investigación no podría durar más de cuarenta y cinco día, y en los otros casos en cambio treinta días, situación por la cual se observa 15 días de diferencia, cuando se establece tanto en la constitución como en los principios que ya se ha analizado que el procedimiento debe ser rápido y rápido y eficaz, y aquí se trata de quince días más que el adolescente está privado de libertad y que no existe motivo alguno que justifique ello, siendo más bien que debería ser al revés, es decir 30 días cuando está privado de libertad y 45bá privado de libertad y 45 días en los demás casos. Cabe analizar que sucede si el dictamen del Procurador indica que no hay responsabilidad del adolescente que estaba privado de su libertad, acaso no se han vulnerado de forma evidente sus derechos, al establecer un tiempo bastante largo para dicha diligencia?, obviamente que si, por ello mi pensamiento que debe existir una reforma urgente al respecto.

“Art. 344.- El dictamen del Procurador.- Concluida la instrucción, si el Procurador concluye la inexistencia de la infracción investigada o la ausencia de responsabilidad del adolescente, la archivará y cesará de inmediato cualquier medida cautelar que se haya dispuesto en

⁵⁵ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

contra del investigado, en este caso el dictamen será escrito y motivado y se emitirá en un plazo máximo de cinco días de concluida la instrucción.

En caso de determinar la existencia del delito y de considerar que al adolescente tuvo un grado de participación en el hecho, el dictamen será acusatorio, cuando de la investigación se haya determinado que existe causas de excusa o justificación se hará constar en el mismo. El dictamen en cualquier caso será elevado hasta en un plazo máximo de cinco días de concluida la instrucción al Juez de Niñez y Adolescencia competente y con el expediente de la instrucción y la petición de audiencia preliminar. El dictamen acusatorio deberá describir la infracción con las circunstancias, los nombres y apellidos del adolescente investigado, el lugar donde debe citársele, los elementos de convicción reunidos y los fundamentos de derecho”⁵⁶.

Siguiendo con el análisis está en dictamen del procurador, en el caso de que no haya indicios importantes se la archivará y se cesará toda medida cautelar que haya sido dictada, y en el caso de que si lo exista el expediente deberá ser elevado ante el juez competente con la petición de una audiencia preliminar.

“Art. 356.- Audiencia preliminar.- La Audiencia Preliminar será conducida personalmente por el Juez que comenzará exponiendo una síntesis del dictamen del Procurador.

A continuación, oirá los alegatos verbales de las partes escuchando siempre en primer lugar al Procurador, luego a la defensa. Podrá permitir réplica al Procurador y réplica de la defensa. Los debates

⁵⁶ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

siempre serán cerrados por la defensa. En caso de comparecencia del ofendido, éste podrá hacer una exposición. -Finalmente se oirá al adolescente, si se encuentra presente. En el curso de sus alegatos las partes presentarán la evidencia que sustentan sus aseveraciones.

En la exposición del Procurador, éste podrá presentar sus propuestas de conciliación, suspensión del proceso a prueba y la remisión.

Concluidos los alegatos y oído el adolescente, el Juez anunciará su decisión de sobreseer o convocar a audiencia de juzgamiento, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes dictará la resolución anunciada por escrito y con las consideraciones de hecho y de derecho que la fundamenta.

En caso de aceptarse una forma anticipada de terminación o suspensión el Juez procederá de acuerdo a lo establecido para la remisión, la suspensión a prueba y la conciliación.

El Juez puede tomar todas las decisiones conducentes a un manejo adecuado de la Audiencia, esto implica, entre otras cosas, establecer límites de tiempo a las exposiciones, pero siempre se respetará la igualdad de las partes para hacer sus exposiciones”⁵⁷.

En el artículo que precede se explica como debe llevarse a efecto la audiencia preliminar en el cual se deben escuchar las partes en lo principal el dictamen del procurador. Además de ello deberán anunciar las pruebas que se actuarán en la Audiencia de Juzgamiento; y finalmente el juez convocará a las partes a ésta dicha Audiencia y además de ello

⁵⁷ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

ordenará un examen bio–sico social del adolescente que deberá realizarlo la Oficina Técnica antes de la audiencia.

“Art. 359.- Audiencia de Juzgamiento.- Iniciada la Audiencia de Juzgamiento, el Juez dispondrá que el Secretario dé lectura a la resolución a que se refiere el inciso final del artículo 356 y de inmediato dará la palabra al Procurador y a la defensa para que hagan su alegato inicial.

A continuación se procederá a receptor oralmente las declaraciones de los testigos de la acusación y de la defensa, de los peritos, quienes lo harán en base de sus informes y conclusiones, así como la práctica de las restantes pruebas anunciadas; todas las pruebas se practicarán en la audiencia en forma oral, pudiendo las partes presentar las evidencias que sustenten sus alegaciones, las mismas que serán exhibidas y debatidas en la misma audiencia; los testigos y peritos podrán ser interrogados directamente por las partes.

Finalizadas las pruebas, el Juez escuchará los alegatos de conclusión del Procurador y la defensa, permitiendo una réplica a cada uno, que no excederá de 15 minutos. En último término oirá al adolescente si éste quiere dirigirse al Juez.

Si el Juez lo estima necesario, una vez concluidos los alegatos de las partes y oído el adolescente, podrá hacer comparecer nuevamente a uno o más testigos o peritos para que aclaren o amplíen sus declaraciones o informes. Evacuados los alegatos y pruebas, el Juez declarará concluida la audiencia; excepcionalmente el Juez a petición de parte podrá ordenar la recepción de nuevas pruebas si en el curso de la audiencia surgen como indispensables para el esclarecimiento de los hechos.

Las partes podrán llegar a ciertas convenciones probatorias y podrán pedir al Juez de mutuo acuerdo que se determine ciertos hechos como no controvertidos.

En los casos en que se acepta la participación del ofendido, se lo podrá escuchar a continuación del alegato de conclusión del Procurador toda excepción planteada por las partes deberá ser resuelta por el Juez antes de dictar la resolución respectiva.

Toda la audiencia se desarrollará oralmente y no se aceptarán la presentación de escritos en la misma, el Juez podrá tomar todas las decisiones necesarias para asegurar que el debate se desarrolle de manera adecuada, en ningún caso podrá vulnerar la igualdad de las partes”⁵⁸.

Tal como se puede observar el artículo se explica el desarrollo de la audiencia de juzgamiento, la cual tiene como finalidad principal llevarse a efecto los alegatos de las partes, así como la evacuación de las pruebas anunciadas en la audiencia preliminar.

“Art. 363.- Resolución.- Dentro de los tres días siguientes a la conclusión de la audiencia de juzgamiento, el Juez dictará la resolución que absuelva al adolescente o establezca su responsabilidad y aplique las medidas socio-educativas que corresponda.

Esta resolución será motivada y contendrá los requisitos que exige la ley penal para las sentencias”⁵⁹.

Luego de transcurridos tres días de la audiencia de juzgamiento el juez de forma motivada dictará la debida resolución, la misma que puede se

⁵⁸ Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Enero del 2011

⁵⁹ *Ibidem*

absolutiva o que se establezca la responsabilidad y la aplicación de las medidas socio educativas que considere pertinentes.

“Art. 366.- Recursos.- Los recursos de apelación, nulidad, casación y revisión proceden de conformidad con la ley”⁶⁰.

Los recursos que pueden interponerse en el procedimiento establecido en el Código de la Niñez y Adolescencia, son el recurso de apelación, el recurso de nulidad, el recurso de casación y el recurso de revisión, los cuales se encuentran establecidos en el Código de Procedimiento Penal.

⁶⁰ *Ibíd*em

e) MATERIALES Y MÉTODOS

Materiales

Dentro de la presente investigación utilice los siguientes materiales:

a.- Insumos de Oficina: Dentro del material de oficina, para la redacción del informe final se empleó: papel, esferográficos, computador, memoria extraíble, etc.

b.- Fuentes de Información: Dentro de las fuentes de información empleada están libros y diccionarios jurídicos, páginas de internet relacionadas con el tema de investigación.

Métodos Utilizados

Para el desarrollo de la presente investigación jurídica utilice los siguientes métodos inductivo, el cual me permitió procesar la información y analizarla desde lo particular hacia lo general, así como del método deductivo, el cual al contrario me sirvió para deducir aquella información constante en la revisión de literatura, el método científico, el cual fue utilizado como herramienta primordial en la recopilación de información de carácter científica para la revisión de literatura.

Dentro de las técnicas utilizadas para la investigación de campo se encuentran la Encuesta y Entrevista, aplicadas en un número de 30 y 5 personas respectivamente, entre los que están funcionarios judiciales, empleados públicos, abogados en libre ejercicio, docentes de Derecho y demás personas conocedoras de la problemática.

f) RESULTADOS

Resultados de la Encuesta

La encuesta fue aplicada en un número de treinta, a personas conocedoras de la problemática jurídica a investigar, estando entre ellas Funcionarios Judiciales, Administrativos, Abogados en libre ejercicio y Docentes Universitarios, obteniendo los siguientes resultados:

PRIMERA PREGUNTA

¿Considera Ud. que existe vulneración de derechos para el juzgamiento a menores infractores dentro de la etapa de instrucción fiscal, en cuanto a la duración de los términos establecidos para la misma?

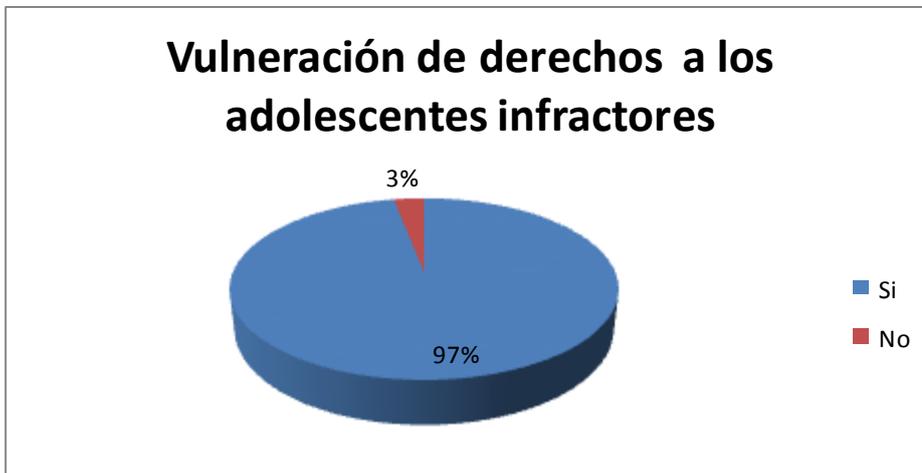
CUADRO NRO. 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	29	97
NO	1	3
TOTAL	30	100

Fuente: Personas encuestadas

Elaboración: Walter Alfonso Maza Narváez

GRÁFICO NRO. 1



ANÁLISIS

De las personas encuestadas, el 97% de ellos señalan que si hay falencias de carácter legal, en el proceso penal que se sigue a los adolescentes, y el 3% contesta diciendo que no hay falencias de carácter legal.

INTERPRETACIÓN

Las personas que consideran que si existe vulneración de los derechos de los adolescentes cuando están siendo juzgados, indican que no se permite el derecho a la defensa, que el fiscal de menores tiene la postestad de decidir si hay o no proceso, que el abogado no interviene y no tiene conocimiento de cómo se desenvuelve la investigación; que se atenta con el debido proceso, la reserva deja en estado de indefensión a la persona sospechosa y por ende, en inseguridad jurídica. Quienes manifiestan lo contrario consideran que todo está previsto en la ley.

SEGUNDA PREGUNTA

¿Piensa usted que la privación de libertad para el presunto adolescente infractor tanto como medida cautelar como medida socio educativa le trae como consecuencias negativas de carácter social, psicológica y afectiva?

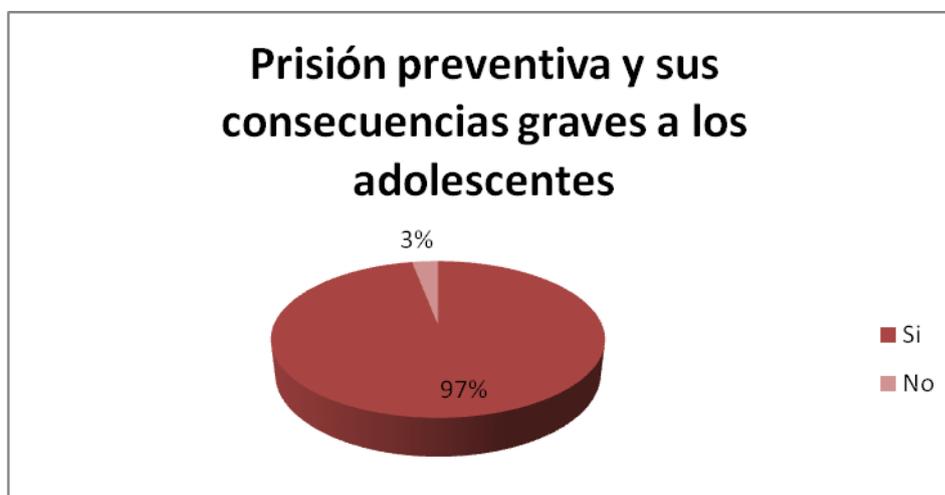
CUADRO NRO. 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	29	97
NO	1	3
TOTAL	30	100

Fuente: Personas encuestadas

Elaboración: Walter Alfonso Maza Narváez

GRÁFICO NRO. 2



ANÁLISIS

Las personas encuestadas, que corresponden el 97% manifiestan que la privación de libertad si trae consecuencias negativas al ser dictada tanto como medida cautelar como medida socioeducativa al adolescente

infractor, en los ámbitos familiar, social y económico, mientras únicamente el 3% piensa lo contrario.

INTERPRETACIÓN

Las personas que consideran de forma positiva manifiestan que la privación de libertad no es el método más eficaz para que se logre una verdadera protección de derechos constitucionales, que les acarrea graves problemas de orden psicológico, de moral y económico a los padres de los menores, y a ellos mismo, razón por la cual, debe considerarse de forma responsable el carácter de excepcional de la privación de libertad como medida cautelar y como medida socioeducativa para los adolescentes.

Una de las medidas que se podría aplicar de forma reiterativa y eficaz sería la presentación periódica ante la Autoridad competente.

TERCERA PREGUNTA

¿Considera usted que la privación de libertad para el presunto adolescente infractor contribuye a la protección integral protegida por nuestra Constitución y por los tratados internacionales y vulnera los derechos constitucionales al observarse en el Art. 343, un tiempo muy extenso para la investigación dentro de la investigación realizada por el Fiscal?

CUADRO NRO. 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	26	96
NO	4	4
TOTAL	30	100

Fuente: Personas encuestadas

Elaboración: Walter Alfonso Maza Narváez

GRÁFICO NRO. 3



ANÁLISIS

Las personas encuestadas, que corresponden el 96%, es decir 26 de ellas, expresan que la prisión no contribuye en lo absoluto a la protección

integral que debe darse a los adolescentes, únicamente el 4% de los encuestados que corresponde a 4 personas manifiestan lo contrario.

INTERPRETACIÓN

Las personas que consideran de forma positiva manifiestan que la privación de libertad no es el método más eficaz para que se logre una verdadera protección de derechos constitucionales, que les acarrea graves problemas de orden psicológico, de moral y económico a los padres de los menores, y a ellos mismo, razón por la cual, debe considerarse de forma responsable el carácter de excepcional de la privación de libertad como medida cautelar y como medida socioeducativa para los adolescentes, las personas que contestaron de forma negativa, no dieron el porqué de sus respuestas.

CUARTA PREGUNTA

¿Piensa usted que los adolescentes infractores deben ser protegidos de mejor forma dentro del procedimiento para su juzgamiento, todo ello a favor de la doctrina de protección integral, tomando en cuenta que deberían permanecer privados de su libertad como medida cautelar el menor tiempo posible atendiendo de ésta forma a sus derechos humanos?

CUADRO NRO. 4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100
NO	0	0
TOTAL	30	100

Fuente: Personas encuestadas

Elaboración: Walter Alfonso Maza Narváez

GRÁFICO NRO. 4



ANÁLISIS

El 100% de las personas encuestadas, manifiestan que se debe dar mayor protección integral a los adolescentes sometidos a un proceso de juzgamiento, ninguna persona piensa lo contrario.

INTERPRETACIÓN

Las personas que piensan de forma afirmativa indican que los adolescentes son personas de atención prioritaria por parte del Estado, y que sus derechos no pueden ser vulnerados bajo ninguna circunstancia, razón por la cual es necesario que se frene en gran medida el abuso en el dictamen de la privación de libertad.

QUINTA PREGUNTA

A su criterio ¿Cree usted que sería conveniente reforma la normativa legal prevista en el Código de la Niñez y Adolescencia, referente al Art. 343 en donde se establece un tiempo demasiado extenso para la duración de la investigación cuando el presunto adolescente infractor se halla privado de su libertad?

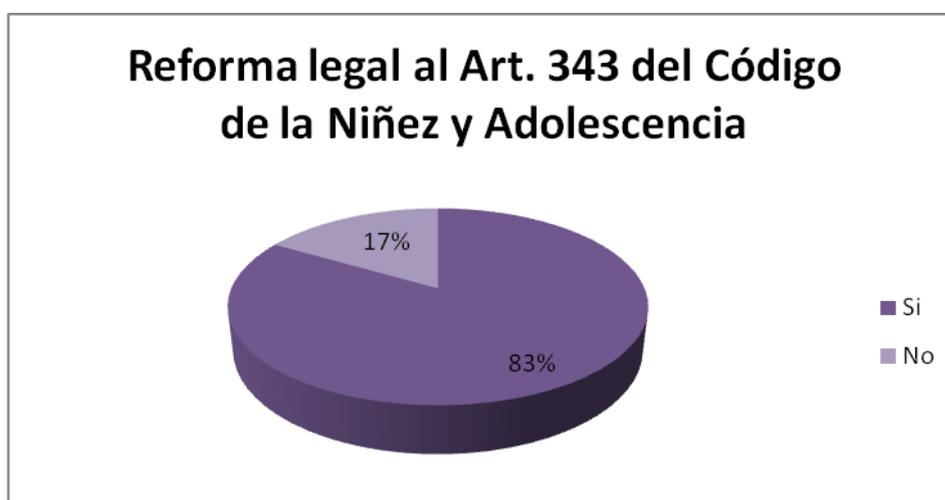
CUADRO NRO. 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	25	83,3
NO	5	16,6
TOTAL	30	100

Fuente: Personas encuestadas

Elaboración: Walter Alfonso Maza Narváez

GRÁFICO NRO. 5



ANÁLISIS

De las personas sometidas a la encuesta, 25 que representan en 83%, concuerdan en realizar una propuesta de reforma legal, que cambie el Art,

343 del Código de la Niñez y Adolescencia, y 5 personas encuestadas, que corresponden al 17% indican lo contrario.

INTERPRETACIÓN

Las personas encuestadas de forma mayoritaria manifiestan que si es necesario plantear una propuesta de reforma legal al Art. 343, con la finalidad de que se cambie el tiempo para la investigación, reduciéndola esto a la par de la protección de los adolescentes, las persona que respondieron en forma minoritaria indican que todo es conveniente y claro en el artículo anteriormente citado y que por lo tanto no hace falta una propuesta de reforma.

Resultados de la Entrevista.

La entrevista fue aplicada en un número de cinco a Funcionarios Judiciales, Administrativos, Abogados en libre ejercicio y Docentes Universitarios, obteniendo los siguientes resultados:

Entrevista aplicada al Señor Juez de la Mujer, Niñez, Familia y Adolescencia del cantón Quito

1.- Cuál es su criterio acerca de la aplicación de la protección integral para los adolescentes presuntamente infractores

Cuatro de los entrevistados concuerdan que la aplicación de esta protección se ha venido dando en el Ecuador, a partir del año 2008, en donde se creó una nueva Constitución, sin embargo de ello las cifras en delitos cometidos son muy altas contrayendo lo prescrito en la Carta Fundamental, un entrevistado considera que no hay protección integral para el adolescente infractor en el Ecuador.

Entrevista aplicada al Señor Fiscal de Menores del cantón Quito

2.- Considera que la privación de libertad para los adolescentes presumiblemente infractores como medida cautelar está siendo respetada como último recurso

Cinco entrevistados manifiestan que no se ve que se respete la excepcionalidad de la prisión preventiva en ningún ámbito, aún más en lo que se refiere al juzgamiento de adolescentes infractores, cuya tarea más

fácil es el de solicitar se dicte la prisión preventiva para asegurar la comparecencia, pero sin fundamentar aquello, y sin tomar en cuenta de que existen otras medidas sustitutivas a la prisión preventiva.

Entrevista aplicada a Abogados en libre ejercicio y Docentes del cantón Quito.

3.- Piensa usted que se debería rever el artículo 343, del Código de la Niñez y Adolescencia que trata de 45 días para que dure la investigación previa al proceso cuando se trata de adolescentes privados de libertad y en los demás casos únicamente 30 días.

Cuatro de los entrevistados concuerdan que si se debería realizarse una reforma legal al artículo antes mencionado, una persona en cambio manifiesta lo contrario, no estando a favor de la propuesta de reforma.

g) DISCUSIÓN

Verificación de Objetivos

En el proyecto de tesis se planteó los siguientes objetivos, los mismos que se verifican de la siguiente manera:

Objetivo General:

“Realizar un estudio de carácter jurídico, social y doctrinario respecto a la responsabilidad del adolescente infractor; así como al juzgamiento de las infracciones y la aplicabilidad de medidas socioeducativas”

Este objetivo pudo ser cumplido en su totalidad, ya que con la realización de la revisión literaria se pudo estudiar en los ámbitos jurídico, social y doctrinario la responsabilidad del adolescente infractor así como el juzgamiento de las infracciones

Objetivos específicos:

“Demostrar jurídicamente las consecuencias que ocasiona la responsabilidad del adolescente en el cometimiento de una infracción”.

Este objetivo se cumplió mediante la realización del marco jurídico, ya que a través del análisis de la Constitución de la República del Ecuador, como de los tratados internacionales y el Código de la Niñez y Adolescencia se pudo determinar las consecuencias que ocasionan la responsabilidad del adolescente cuando comete una infracción.

“Determinar que el procedimiento para las infracciones cometidas por adolescentes no es el más viable y eficaz y que debe ser reformado”.

Este objetivo se cumplió con la aplicación de la encuesta, ya que en el pregunta Nro. 4 el 100 % de los encuestados manifestaron que es necesario que el procedimiento no es viable, en relación a la protección integral que se les debe dar a los adolescente presuntamente infractores.

“Proponer un proyecto de reforma legal al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en lo concernientes a los plazos establecidos para el juzgamiento de infracciones cometidas por los adolescentes infractores”.

Finalmente este objetivo pudo ser cumplido en la realización de la encuesta, ya que en la pregunta Nro. 5 se pudo determinar que el 83% de las personas encuestadas manifestaron que es necesaria una propuesta de reforma al Art. 343, en donde se señala un plazo demasiado extenso para la investigación cuando el adolescente se encuentra privado de su libertad, igualmente se pudo determinar a través de la entrevista, en la pregunta Nro. 3, en donde 4 de los cinco entrevistados se encontraron a favor de la propuesta de reforma legal antes mencionada.

Contrastación de Hipótesis

En el proyecto de tesis se planteó la siguiente hipótesis:

“El plazo establecido para la instrucción fiscal, prevista en el Art. 343

del Código de la Niñez y Adolescencia en el procedimiento para el juzgamiento de adolescente presuntamente infractores, cuando se tratan de medidas privativas de libertad, vulneran los derechos de los mismos, contraviniendo entre otros principios en interés superior al niño, previsto en el Art. 11 del citado cuerpo legal, por lo que es necesario reformar el plazo señalado”.

La cual se contrastó como verdadera, ya que el 96% de los encuestados en la pregunta Nro. 3, manifestaron que si se vulneran los derechos constitucionales de los adolescentes que son presuntamente infractores, toda vez que el plazo señalado para la investigación es demasiado extenso, tomando en consideración que se encuentran privados de la libertad, contraviniendo normas expresas en la Constitución, y en los tratados internacionales que protegen al adolescente en toda su integridad.

Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma

La propuesta de reforma que se pretende plantear tiene como base las siguientes disposiciones legales, las cuales han sido ya analizadas en el marco jurídico de la presente tesis, pero sin embargo, es necesario volverlas a mencionar, para tener con claridad un fundamento en tal propuesta.

A nivel constitucional, los niños, niñas y adolescentes se encuentran dentro de los grupos de atención prioritaria, y es el estado ecuatoriano el que debe velar por su desarrollo integral, lo cual se puede observar en el Art. 44 de nuestra Carta Fundamental, además de ello gozan de igualdad derechos de los adultos a más de los específicos para su edad, lo cual consta en el Art. 45 del mismo cuerpo legal; finalmente respecto a la Constitución el Art. 175, manifiesta que los niños, niñas y adolescentes están sujetos a una legislación y a la administración de justicia de una manera especializada y capacitada, la cual debe aplicar de forma obligatoria la doctrina de protección integral a los menores, que comprenda la protección de los derechos y la responsabilidad de los adolescentes infractores.

Finalmente es importante indicar que se debe tomar en cuenta los principios que también constan en el Código de la Niñez y Adolescencia, dentro de los que se destacan, el interés superior del niño, importantísimo en su protección total en el país, el cual lo podemos encontrar en el citado cuerpo legal Art. 11, además de ello la presunción de inocencia, Art. 312; el derecho a la defensa, Art. 313, de manera preponderante lo manifestado en el Art. 315 que habla de la celeridad procesal en todas las actuaciones judiciales, razones por las cuales se ha fundamentado de forma positiva la propuesta de reforma al Art. 343, en el sentido de acortar en plazo para la investigación antes de iniciar el proceso cuando el adolescente se encuentra privado de su días más que en los demás

cosas, considerando de forma personal que debería ser al contrario, en pos de una verdadera protección al adolescente.

h) CONCLUSIONES

Una vez finalizado el presente trabajo de investigación jurídica, puedo concluir lo siguiente:

1. Existen cifras alarmantes de la participación de adolescentes en infracciones cometidas en el Ecuador dentro de las que se destacan; robos, tenencia de drogas y tenencia de armas, lo que no contribuye a su debida protección.
2. Los adolescentes dentro de su vida normal se han visto influenciados por medios externos como medios de comunicación e internet, en donde se puede observar la violencia en todas sus expresiones.
3. Se puede observar en nuestro país de forma clara que los adolescentes infractores son producto de familia desorganizadas y despreocupadas o en muchos de los casos separadas, lo que ocasiona que la sociedad cada vez tenga mayores problemas.
4. El juzgamiento de los adolescentes infractores tiene algunas incoherencias, la más destacada se la encuentra en el Art. 343 del Código de la Niñez y Adolescencia, y el uso y abuso de la privación

de libertad ya sea como medida cautelar o como medida socioeducativa.

5. Los adolescentes privados de su libertad ya sea como medida cautelar o como medida socioeducativa tienen serios problemas de carácter psicológico, social, familiar y afectivo, ya que se encuentran en vulnerabilidad en su condición, de sus derechos consagrados en la Constitución.

i) RECOMENDACIONES

Al culminar la presente investigación jurídica, puedo recomendar lo siguiente:

1. A los agentes de control; para que se extienda una campaña de lucha de delincuencia de adolescentes, siempre observando sus derechos humanos y sin violencia alguna.
2. A los padres de familia a fin de que controles a sus hijos en la audiencia tanto de los medios de comunicación y páginas de internet no apropiados para su edad, contribuyendo de esta manera con su formación integral.
3. A las Autoridades, de forma especial al Ministerio de Inclusión Económica y Social, para que se preocupe de la salud y formación integral de niños, niñas y adolescentes sobre todo de bajos recursos económicos, puesto que lo necesitan de manera urgente.
4. A la Asamblea Nacional: para que realicen leyes reformativas que vayan a favor de los grupos de atención prioritaria, considerando que es deber fundamental del Estado, velar por los mismos.

5. A los Jueces de la Niñez y Adolescencia, Procuradores; a fin de que no se haga un uso indebido de la privación de libertad como medida cautelar y como medida socioeducativa, toda vez que su uso es excepcional.

6. A los Colegios de Abogados y Direcciones del Consejo de la Judicatura: Que se realicen seminarios de capacitación y foro de debate sobre materia de niñez y adolescencia.

PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.

H. ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

El pleno:

Considerando:

Que, la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 45 manifiesta que las niñas, niños y adolescentes gozan de los derechos de los adultos y de los específicos a su edad.

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 175 establece que las niñas, niños y adolescentes se deben someter a una justicia especializada y capacitada, todo ello en aplicación de la doctrina de protección integral.

Que, el Art. 11 del Código de la Niñez y Adolescencia, contempla el principio del interés superior del niño, para el ejercicio efectivo del conjunto de derechos de niños, niñas y adolescentes en nuestro país.

Que, el Art. 315 del Código de la Niñez y Adolescencia indica como principio la celeridad en toda actuación judicial

Por las consideraciones expuestas y en uso de la facultad concedida a la Asamblea Nacional por el Art. 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Art. Innumerado 1.- Sustitúyase el Arts. 343 del Código de la Niñez y Adolescencia por el siguiente que dirá:

Art. 343.- Duración de la investigación.- En la investigación de infracciones que justifiquen la aplicación de medidas privativas de la libertad, la instrucción del Fiscal de Adolescentes infractores no podrá durar más de veinte días plazo. En los demás casos no excederá de quince días plazo. Estos plazos son improrrogables.

En caso de que el Procurador incumpla con los plazos señalados en este artículo, será sancionado en la forma prevista en la ley.

Art. Innumerado 2.- La presente ley reformativa entrará en vigencia una vez publicada en el Registro Oficial.

Dado en Quito, a los.....días del mes de.....del año dos mil trece

.....
PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA NACIONAL

.....
SECRETARIO

j) BIBLIOGRAFÍA

- ALBÁN Ernesto, **MANUAL DE DERECHO PENAL ECUATORIANO**, Parte General, 1ra. Edición, Colección Profesional Ecuatoriana.
- BOFILL Jorge, **LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL**, artículo publicado en la Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, Tomo XCI, Editorial Jurídica de Chile.
- BOQUE MIRO ROBERTO. **“Protección Integral del Menor”**. Semanario Jurídico. Nro. 1224, año XXII, Córdoba – Argentina. Año 1999.
- CABANELLAS Guillermo, **DICCIONARIO DE DERECHO USUAL**, 9na. Edición, Tomo I A-D, Editorial HELIESTA, Buenos Aires-Argentina.
- CARRARA Francesco. **DERECHO PENAL**, Vol. 3, Primera Serie, OXFORD University Press.
- **CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL**, Editorial CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Colección de Bolsillo, Actualizado a marzo del 2010, Quito-Ecuador.
- **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LEYES CONEXAS**, Ediciones Legales (EDLE S.A.), Actualizada a Marzo del 2010, Impresión Corporación MYL, Quito-Ecuador.

- EZAINE Amado, **DICCIONARIO DE DERECHO PENAL**, Ediciones Jurídicas Lambayeque. 6ta. Edición, Chiclayo-Perú, 1977.
- FERRAJOLI Luigi, **DERECHO Y RAZÓN. TEORÍA DEL GARANTISMO PENAL**, 5ta Edición, Editorial TROTTA, España, 2001.
- FONTÁN Carlos, **DERECHO PENAL**, Introducción y Parte General, 15va. Edición, Editorial ABELEDO-PERROT, Argentina.
- HULSAMAN LOUK. **“Sistema Penal y Seguridad Ciudadana”**. Editorial Ariel. Año 1984.
- LARRANDART, LUCILA. **“La Doctrina de la situación irregular y la Convención de los Derechos del Niño”**, ponencia.
- LEMP, R. **“Delincuencia juvenil: Análisis de ochenta casos”**. Editorial Herder. Barcelona- España. Año 1998.
- MENDOZA GARCÍA Luis y otro, **DICCIONARIO JURÍDICO**, 1era Edición, Editorial LIPAE, Quito-Ecuador.
- VELÁSQUEZ Fernando, **DERECHO PENAL**, Parte General, 1era Edición, Editorial TEMIS, Bogotá-Colombia.
- ZAVALA BAQUERIZO Jorge, **EL DEBIDO PROCESO PENAL**, 1era Edición, Editorial EDINO, Quito-Ecuador, 2002.
- Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones, Año 2009.

k. ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

**“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA
DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y
ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO
ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN
ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”**

*PROYECTO DE TESIS
PREVIA A LA
OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE
ABOGADO*

Autor: WALTER ALFONSO MAZA NARVAEZ

Loja – Ecuador
2013

1. TEMA

“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”

2. PROBLEMA

Es importante abordar la presente problemática haciendo referencia que la temática de los adolescentes infractores va estrechamente vinculada con la nueva política de Estado, la cual se encamina a la lucha contra la delincuencia, terrorismo que indudablemente se relaciona contra la lucha contra la violencia, problemas familiares, problemas propios de la adolescencia, realidad social.

En la elaboración del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, se realizó un análisis exhaustivo realizado por profesionales del derecho, por instituciones de protección de los derechos de los niños y la familia así como también organismos internacionales, tratándolo de ajustarlo a las normas constitucionales que determinan tales derechos y garantías.

Sin embargo de ello, grandes críticos del Derecho, como el Foro de la Niñez, el Instituto Ecuatoriano del Niño y la Familia (INNFA), el Ministerio de Inclusión Social, en ese entonces de Bienestar Social, afirman que no se armonizaron de forma total y efectiva la parte sustantiva con la parte adjetiva del mencionado código; lo que ha ocasionado varios inconvenientes en la aplicación en el procedimiento, sobre todo en el juzgamiento de una infracción penal cometida por los sujetos contemplados en esta normativa legal.

Lo manifestado anteriormente se puede evidenciar en la falta de claridad y precisión de los plazos establecidos para el comienzos de la etapa preprocesal y las procesales, lo que conlleva a problemas derivados de estos aspectos tan importantes en el inicio de un proceso penal, en donde se debe respetar de forma preponderante la garantía constitucional del debido proceso contemplado en Nuestra Carta Fundamental.

No se puede considerar beneficioso ni coherente para el adolescente que cuando se encuentra privado de su libertad la instrucción fiscal dure mayor tiempo que cuando el menor está libre; ésta situación vulnera los derechos del adolescente y contradice el principio de igualdad y el del interés superior, que es uno de los más importantes constantes en el Código analizado.

3. JUSTIFICACIÓN

En la presente temática planteada, que durante su análisis se hace necesario realizar un cambio en el procedimiento establecido para el juzgamiento de un adolescente presumiblemente infractor, lo cual no es claro ni preciso en la legislación actual.

La presente investigación gira en torno a la existencia de un problema jurídico y social trascendente y actual, de una importancia que alcanza una trascendencia en el estudio jurídico contemporáneo. Además de ello debo manifestar que cuento con la bibliografía necesaria que me permitirá realizar una fundamentación importante al tema planteado.

Espero con este trabajo investigativo aportar a una comprensión teórico práctica de los diferentes aspectos que rodean a una conducta antijurídica específicamente las infracciones cometidas por los adolescentes así como el procedimiento para su juzgamiento así como los aspectos sociales que influyen en su existencia, lo cual sin duda nos permitirá adoptar una posición más amplia en el ejercicio de nuestras profesiones.

4. OBJETIVOS.

OBJETIVO GENERAL

- Realizar un estudio jurídico, social y doctrinario respecto a la responsabilidad del adolescente infractor; así como al juzgamiento de las infracciones y la aplicabilidad de medidas socioeducativas.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Demostrar jurídicamente las consecuencias que ocasiona la responsabilidad del adolescente en el cometimiento de una infracción.
- Determinar que el procedimiento para las infracciones cometidas por adolescentes no es el más viable y eficaz y que debe ser reformado.
- Proponer un proyecto de reforma legal al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en lo concernientes a los plazos establecidos para el juzgamiento de infracciones cometidas por los adolescentes infractores.

5. HIPÓTESIS

El plazo establecido para la instrucción fiscal, prevista en el Art. 343 del Código de la Niñez y Adolescencia en el procedimiento para el juzgamiento de adolescente presuntamente infractores, cuando se tratan de medidas privativas de libertad, vulneran los derechos de los mismos, contraviniendo entre otros principios en interés superior al niño, previsto en el Art. 11 del citado cuerpo legal, por lo que es necesario reformar el plazo señalado.

6. MARCO TEÓRICO

De los porcentajes que se puede observar a diario en nuestro país, por ejemplo el 60% de los niños y adolescentes viven en la pobreza; además existen más de 800.000 niños, niñas y adolescentes trabajan para su subsistencia y el de sus familias. Ésta situación nos permite entender de manera fácil el índice en aumento de adolescentes que infringen disposiciones legales, lo que conlleva a una situación complicada desde cualquier punto de vista para cualquier estado a nivel mundial.

Uno de los factores que influye de manera importante son los aparatos tecnológicos de actualidad; redes sociales a través de internet que establecen patrones de conducta carentes de valores, los cuales son fácilmente adoptados por los niños y adolescentes, ya que el fácil acceso

les permite conocer varios aspectos que no son recomendados para su edad sin previa orientación y ayuda de padre y/o profesionales.

Los resultados de esta carencia sociocultural no pueden ser sino problemáticos porque hablar de comportamiento, conducta, acción, significa directa o indirectamente una apreciación y una evaluación ética.

La ética permite analizar la relación del hombre con su acción, define a un ser humano, da sentido a su comportamiento y a su decir en un universo simbólico.

En el mundo entero, toda acción humana está interpretada y evaluada con criterios socioculturales, normas, reglas, leyes, etc. La referencia a estas leyes permite juzgar la adecuación de su conducta y medir su aceptación social o su disconformidad.

“Sin embargo los menores infractores, de por su misma situación de marginales, no tienen a su disposición un tal conjunto de “reglas del juego”. Como dice LACAN: “Las estructuras de la sociedad son simbólicas; el individuo en cuanto es normal las utiliza para conductas reales; en cuanto es psicopático, las expresa por conductas simbólicas”.⁶¹

Piaget señala “sin relación con otro, no hay necesidad moral: el individuo como tal sólo conoce la anomia (y no la autonomía)”. Puesto que sin lugar

⁶¹ LEMP, R. “Delincuencia juvenil: Análisis de ochenta casos. Editorial Herder. Barcelona- España. Año 1998. Pág. 12

a dudas la carencia de aspectos como el cariño, la comprensión entre otros aspectos que provienen de la familia, son ampliamente reemplazados por las pandillas o cualquier esbozo de grupo, en general asocial, quién está excluido del lazo social, lo busca donde pueda.

La privación de la libertad en la temática juvenil ha sido motivo de constante preocupación de todos los actores sociales. Es que ésta medida “socioeducativa”, excede el ámbito de la restricción ambulatoria y penetra otras dimensiones como la suspensión o desplazamiento de la patria potestad de los progenitores, el acrecentamiento de la vulnerabilidad, la temprana institucionalización, etc. la misma legislación se encarga de focalizar ésta medida como extrema y su aplicación depende de que no exista otra alternativa.

El Instituto de la Internación es sólo aplicable a MENORES, los cuales se encuentran protegidos por un conjunto de instrumentos jurídicos de carácter internacional que componen la llamada Doctrina de la Protección Integral: a) La Convención Internacional de los Derechos del Niños, b) Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil (Reglas de Beijing), c) Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para los Jóvenes Privados de la Libertad, d) Las Directrices de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil (Directrices de Riad).

“El Art. 37 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño señala que la privación de libertad se utilizará como último recurso y por el periodo más breve posible. Todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana...estará separado de los adultos....tendrá derecho a mantener contacto con su familia...tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada. Asimismo el artículo 25 reconoce el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes.... A un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación”.⁶²

En el Artículo 40 de esta misma convención se habla de “proporcionalidad” respecto a las medidas que el juez impone, la misma que debe ser apropiada para su bienestar y debe guardar proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

Las Reglas de Beijing nos brindan un concepto de menor que resulta sugerente para el tema en análisis: “todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto (regla 2.2.a)”. Y cuando se mencionan los objetivos de la justicia de menores dice que “el sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a

⁶² HULSAMAN LOUK. “Sistema Penal y Seguridad Ciudadana”. Editorial Ariel. Año 1984. Pág. 44

los menores delincuentes será proporcionada a las circunstancias del delinciente y del delito. (Regla 5.1)⁶³.

Abordando ésta problemática, la regla 13, que se titula “Prisión preventiva”, determina que la misma se aplicará como último recurso y durante el plazo más breve posible..., agregando “siempre que sea posible se adoptará medias sustitutorias de la prisión preventiva...los menores que se encuentren en prisión preventiva gozarán de todos los derechos y garantías previstos en las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos”. La regla 19 habla del carácter excepcional del confinamiento en establecimientos penitenciarios, insistiéndose que esta media siempre se utilizará como último recurso y por el más breve plazo posible.

En las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de su libertad, dentro de las perspectivas fundamentales se dispone que la privación de libertad de un menor deberá decidirse como último recurso y por el periodo mínimo necesario, y limitarse a casos excepcionales. (pto. 2). Se define a la privación de libertad como toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en un establecimiento público o privado del que no se permita salir al menor por su propia voluntad (pt. 11.b). asimismo en título III habla de “Menores detenidos o en prisión preventiva” y que deberá evitarse y limitarse a

⁶³ HULSAMAN LOUK. “Sistema Penal y Seguridad Ciudadana”. Editorial Ariel. Año 1984. Pág. 46

circunstancias excepcionales la detención antes del juicio, asimismo los menores detenidos tendrán derecho a educación, formación profesional, trabajo, actividades recreativas, atención médica, a cumplir sus obligaciones religiosas, a tener contacto con la comunidad en general.

Debemos tener en cuenta que “la privación de libertad en ningún caso es vivida como algo bueno que le ocurre a un ser humano, aunque se presente con fines altruistas” y que “los planes de tratamiento individualizado siguen siendo la esencia del sistema de justicia de menores”. En doctrina, algunos autores, entre ellos Lucía E. Larrandart, consideran que al hablar de internación de un niño en un establecimiento implica privación de libertad, aunque se la llame “medida tutelar”... un chico que es encerrado en un instituto, está privado de la libertad objetivamente, independientemente de cómo se lo denomine⁶⁴. Asimismo manifiesta que tradicionalmente se ha entendido a la privación de libertad como el encierro en sistemas cerrados o instituciones totales, sin embargo también lo constituye el colocar al niño en algún tipo de institución u hogar; sea público o privado, de donde no se pueda salir por su propia voluntad, cualquier respuesta de esa clase, constituye una pena privativa de libertad y, como tal, debe estar expresamente prevista y ser proporcionada a la conducta y determinada en su duración.

⁶⁴ LARRANDART, LUCILA. “La Doctrina de la situación irregular y la Convención de los Derechos del Niño”, ponencia.

La problemática de la presente investigación se deriva precisamente de la aplicación de estas medidas de privación de libertad, en un proceso seguido a un menor para el juzgamiento de una infracción, sucede que en el Art. 343 del Código de la Niñez y Adolescencia, se expresa: “En la investigación de infracciones que justifiquen la aplicación de medidas privativas de la libertad, la instrucción del Fiscal no podrá durar más de cuarenta y cinco días. En los demás casos no excederá de treinta días. Estos plazos son improrrogables”⁶⁵. Lo cual lo considero no beneficioso, de acuerdo inclusive a la doctrina de la protección integral, lo que resulta incoherente puesto que se contempla un mayor plazo para la instrucción fiscal cuando un adolescente está privado de la libertad que cuando no se encuentra en tal estado, lo que a toda vista infringe garantías establecidas tanto en la Constitución como en los instrumentos internacionales antes mencionados.

7. METODOLOGÍA

En este proyecto de investigación se intenta desarrollar una propuesta que permita solucionar un problema práctico y de procedimiento, ya que la necesidad parte de toda la sociedad, partiendo por los estudiantes, profesionales del derecho, e incluso legisladores de la república.

⁶⁵ Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año 2003.

Con la Documentación Bibliográfica, que se obtenga se conocerá, comparará, profundizará y ampliará, teorías, conceptos y criterios de algunos profesionales del Derecho, jueces, estudiantes, y legisladores, especialmente de la provincia de Loja, con la finalidad de establecer parámetros para orientar nuestro criterio en lo que se refiere al desarrollo del tema. Por tanto, la investigación según la intervención del investigador será de campo y de tipo observacional.

Este tipo de trabajo por su contexto trata de ampliar y reforzar el conocimiento, para procurar la satisfacción de ciertos requerimientos sociales, por este motivo su formulación y ejecución se sustentan en investigaciones documentales y de campo.

Métodos de Investigación.

Dentro de ese proyecto se realizará una profunda investigación científica y un análisis sobre el tema investigado.

Los métodos a utilizar son:

➤ MÉTODO LÓGICO DEDUCTIVO

Mediante el análisis de las disposiciones constitucionales y legales, derecho comparado, doctrina y jurisprudencia, se llegará a establecer las derivaciones positivas y negativas que pudieren darse del derecho de petición a fin de establecer a quienes beneficia o perjudica.

➤ **MÉTODO HIPOTÉTICO-DEDUCTIVO**

Del análisis de jurisprudencia y leyes y doctrina, es decir mediante procedimientos inductivos y deductivos, en su orden, se han propuesto un conjunto de hipótesis que permitirán llegar a conclusiones particulares respecto a los efectos del delito de infanticidio.

➤ **MÉTODO LÓGICO INDUCTIVO**

Se partirá de casos particulares utilizando la jurisprudencia para llegar a conocimientos generales. Sin embargo, no se realizará una inducción completa sino incompleta, toda vez que, no se tomará la totalidad de casos sino una muestra representativa de jurisprudencias, es decir de reclamos que se han ventilado en sede jurisdiccional.

TÉCNICAS: Se debe considerar que la técnica es auxiliar del método, además, que es el recurso que selecciona y utiliza cada investigador, dependiendo de su tema de investigación, para dinamizar el método y conseguir su propósito.

Para viabilizar el desarrollo de la presente investigación se utilizarán básicamente las siguientes técnicas: lectura científica, que permita fundamentar la revisión bibliográfica; conceptos, definiciones y criterios de los autores consultados a través de libros, revistas, periódicos, documentales, etc., y finalmente el trabajo de campo se lo realizará de acuerdo a las necesidades de la investigación; asimismo la técnica del

fichaje, me servirá para resumir lo más importante de la temática. Cabe señalar que aplicaré también las técnicas de la encuesta; a 30 profesionales del Derecho y de la entrevista, a 5 especialistas de la materia, que me permitirán ampliar mis conocimientos relacionados con el tema y obtener una mayor y mejor fundamentación jurídica del mismo.

8. CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TRABAJO INVESTIGATIVO AÑO 2013

9. TIEMPO ACTIVIDADES	ABRIL			MAYO				JUNIO			JULIO			
Problematización	X													
Elaboración del Proyecto		X	X											
Presentación y aprobación del Proyecto				X	X									
Recolección de la información bibliográfica					X	X								
Investigación de campo.							X	X						
Análisis de la información									X	X	X			
Elaboración del informe final												X	X	
Sesión Reservada														X
Defensa Pública y graduación														X

10. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

Recursos y Costos:

Recursos Humanos:

Investigadora:

Recursos Materiales:

➤ Adquisición de bibliografía	\$ 300,00
➤ Materiales de escritorio	\$ 200,00
➤ Levantamiento de texto	\$ 150,00
➤ Publicación	\$ 150,00
➤ Edición de tesis	\$ 150,00
➤ Encuadernación	\$ 150,00
➤ Imprevistos	<u>\$ 500,00</u>

TOTAL: \$ 1600,00

Financiamiento: La tesis será financiada con recursos propios del tesista.



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

En el desarrollo de mi tesis intitulada: **“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”**, de la forma más respetuosa le solicito contestar la siguiente:

ENCUESTA

1.- Considera Ud. que existe vulneración de derechos para el juzgamiento a menores infractores dentro de la etapa de instrucción fiscal, en cuanto a la duración de los términos establecidos para la misma?

Si () No ()

Explique

.....
.....
.....
.....

2.- ¿Piensa usted que la privación de libertad para el presunto adolescente infractor tanto como medida cautelar como medida socio educativa le trae como consecuencias negativas de carácter social, psicológica y afectiva?

Si () No ()

¿Por qué?

.....
.....
.....
.....



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

En el desarrollo de mi tesis intitulada: **“LA INCONSISTENTE LEGISLACION ECUATORIANA DENTRO DEL CODIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA RESPECTO AL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO PARA EL JUZGAMIENTO DE UN ADOLESCENTE PRESUMIBLEMENTE INFRACTOR”**, de la forma más respetuosa le solicito contestar la siguiente:

ENTREVISTA

1.- Cuál es su criterio acerca de la aplicación de la protección integral para los adolescentes presuntamente infractores

.....
.....
.....
.....

2.- Considera que la privación de libertad para los adolescentes presumiblemente infractores como medida cautelar está siendo respetada como último recurso

.....
.....
.....
.....

3.- Piensa usted que se debería rever el artículo 343, del Código de la Niñez y Adolescencia que trata de 45 días para que dure la investigación previa al proceso cuando se trata de adolescentes privados de libertad y en los demás casos únicamente 30 días.

.....
.....
.....
.....

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

ÍNDICE

	Pág.
PORTADA	i
CERTIFICACIÓN.	ii
AUTORÍA.	iii
CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS	iv
DEDICATORIA.	v
AGRADECIMIENTO.	vi
a) TÍTULO.	1
b) RESUMEN.	2
ABSTRACT.	4
c) INTRODUCCIÓN.	6
d) REVISIÓN DE LITERATURA.	10
e) MATERIALES Y MÉTODOS.	67
f) RESULTADOS.	69
g) DISCUSIÓN.	81
h) CONCLUSIONES.	86
i) RECOMENDACIONES.	88
j) BIBLIOGRAFÍA.	92
k) ANEXOS	94
Índice	115