

UNIVERSIDAD SAN PEDRO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



El internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín.

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Autor:

Alvarado Becerra Cristobal

Asesor

Dr. Rojas Muñoz Daniel

Celendín – Perú

2017

DEDICATORIA

A:

El presente trabajo está dedicado a mi familia por haber sido mi apoyo a lo largo de toda mi carrera universitaria y a lo largo de mi vida. A todas las personas especiales que me acompañaron en esta etapa, aportando a mi formación tanto profesional y como ser humano.

1. PALABRAS CLAVE

(Español)

Tema	El Internamiento Preventivo Y la Presunción De Inocencia Del Menor Infractor
Especialidad	Procesal Penal

(Inglés)

Theme	Internamiento Preventivo Y La Vulneración Del Derecho De Presunción De Inocencia Del Menor Infractor
Specialty	Criminal Procedure

Línea de Investigación

- V. P.C.P., 5 Ciencias Sociales. Derecho

2. TÍTULO

El Internamiento Preventivo Y La Vulneración Del Derecho De Presunción De Inocencia Del Menor Infractor, En Distrito Y Provincia De Celendín, Años 2016 – 2017

3. RESUMEN

El estudio a realizar en este presente trabajo de investigación denominado: **el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2016– 2017**. El cual tiene como propósito la defensa de los imputados según el código de niños y adolescentes, para lo cual se ha planteado la siguiente hipótesis “en qué medida **Influye el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2016 – 2017**, para lo cual se utilizara el diseño de investigación descriptiva.

La investigación estará referida a la población a todos los abogados que se dedican a la defensa técnica en el provincia de Celendín de la cual se tomara la muestra “ 20 abogados“ y se utilizara como técnicas de recolección de datos “Encuesta”, para el procesamiento de datos se utilizara la estadística descriptiva (las medidas de tendencia central y medidas de dispersión y comparación) los resultados más importantes que se pretende lograr serán conocer el grado de indefensión de la defensa técnica en cuento a los imputados **y plantear alternativas de posibles soluciones referentes al tema.**

Gracias

4. ABSTRACT

The study to be carried out in this research work called: the preventive detention and violation of the right of presumption of innocence of the child offender, in district and province of Celendín, 2016-2017. The purpose of which is to defend the accused according to the code for children and adolescents, for which the following hypothesis has been raised: "To what extent does the preventive detention and violation of the right of presumption of innocence of the juvenile offender, in the district and province of Celendín, 2016-2017? for which the design of descriptive research will be used. The investigation will be referred to the population to all lawyers engaged in technical defense in the province of Celendín from which the sample "20 lawyers" will be taken and will be used as data collection techniques "Survey", for processing data will be used descriptive statistics (measures of central tendency and measures of dispersion and comparison) the most important results to be achieved will be to know the degree of defenselessness of the technical defense in the accused and propose alternatives for possible solutions to the subject.

The author

Índice

	Página
1. PALABRA CLAVE:	III
2. TÍTULO:	IV
3. RESUMEN:	V
4. ABSTRACT:.....	VI
5. INTRODUCCIÓN:	1
5.1. Antecedentes y fundamentos científica:	2
Antecedentes internacionales:.....	2
Antecedentes nacionales:	2
Antecedentes locales:.....	2
Fundamentación Científica:	
5.2. Justificación de la Investigación:	3
5.3. Planteamiento del problema:.....	5
5.3.1. Formulación del problema:	5
5.4. Conceptualización y operacionalización de Variables	5
El internamiento preventivo:.....	5
El internamiento preventivo como medida:	6
Presupuesto para la procedencia del internamiento preventivo:	
Impugnación del internamiento preventivo:	6
Duración del internamiento:.....	7
La regulación de la regulación preventivo en código de niños y adolescentes:	7
Juzgamiento del adolescente infractor en la legislación ecuatoriana:	
La justicia restaurativa:	8
La justicia punitiva:.....	8
Sujetos pasivos de la justicia especializada:	9

Marco legislativo aplicable al adolescente:	9
Proceso de juzgamiento del adolescente infractor:	10
Etapas de juzgamiento:	37
Suspensión del proceso de prueba:	39
Instrucción no fiscal:	40
Audiencia preliminar:	41
Audiencia de juicio:	42
Derecho del adolescente infractor:.....	43
Presunción de inocencia:.....	44
Derecho a ser informado:.....	45
Derecho a la defensa:	46
Derecho a ser oído:	47
Celeridad procesal:.....	48
Derecho a ser instruido sobre las actuaciones procesales:	49
Garantía de reserva:	50
Garantía del debido proceso e impugnación:.....	51
Garantía proporcionalidad:	52
Cosa juzgada:	53
Excepcionalidad de la privación de la libertad:	54
Separación de adultos:	55
Principio de justicia especializada:	56
5.5. Hipótesis:.....	85
5.6. Objetivos	87
6. METODOLOGÍA.....	88
6.1 tipo de Investigación.....	.88

6.2 Diseño de Investigación	88
6.3 Población y muestra.....	88
6.4 Técnicas de procesamiento de datos.....	88
7. - RESULTADOS.....	89
8.- ANÁLISIS Y DISCUSIÓN.....	108
9.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	110
10.- AGRADECIMIENTO.....	112
11.- REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	113
12.- ANEXOS Y APÉNDICE.....	114

5. INTRODUCCIÓN

Con la presente investigación se pretende, dar conocer que el internamiento preventivo y hay vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2016– 2017.

Dentro de la presente investigación se ha decidido investigar, con la finalidad de brindar información, sobre el internamiento preventivo y la vulneración de presunción de inocencia en los menores infractores, y esta forma tanto los abogados, magistrados y ciudadanos tengan conocimiento sobre el internamiento y presunción de inocencia.

Lo que se pretende lograr en esta investigación, en qué medida influirán el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2017.

Una muestra evidente del papel tan crucial que tiene la actuación del internamiento preventivo en el funcionamiento de la presunción de inocencia en los menores infractores, por la forma, la cantidad ingente de libros, y otras muchas actividades y programas que se orientan en este sentido. No obstante, en este estudio pretendemos diseñar un plan instructivo que logre ajustarse a las necesidades, específicas, sobre la aplicación el internamiento preventivo, sobrepasando la propuesta de una mera formación basada en principios tan básicos y simples que puedan encontrar fácil aplicación a cualquier situación en la hora de aplicar el internamiento preventivo y no vulnerar el principio de presunción de inocencia, sobre los menores infractores. Nuestro propósito, en consecuencia, es lograr establecer un plan instructivo que sepa combinar lo que ya se ha dicho a este respecto con la originalidad a la que se presta un plan que tienen la propiedad de hacer converger teorías procedentes de todas las disciplinas que, de un modo u otro, han tomado la práctica del empleo de bajar el índice de internamiento preventivo en los menores infractores y no vulnerar el principio de presunción de inocencia, como objeto de su estudio.

5.1 Antecedentes y fundamentación científica.

En nuestro país, la Doctrina de la Situación Irregular tuvo vigencia normativa durante 30 años con el Código de Menores de 1962(41). El salto cualitativo hacia la Doctrina de Protección Integral, se produjo con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño el 3 de agosto de 1990, mediante Resolución Legislativa N° 25278 y luego, con la puesta en vigencia del Código de los Niños y Adolescentes en junio de 1993(42). Este Código ha sido recientemente derogado por la Ley N° 27337 publicada el 7 de agosto del 2000, que puso en vigencia el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes, que mantiene también la orientación establecida en la Convención sobre los Derechos del Niño. El nuevo Código, establece en su artículo VII del Título Preliminar que la Convención es fuente de interpretación y aplicación, mientras que el artículo VIII señala que “es deber del Estado, la familia, las instituciones públicas y privadas y las organizaciones de base velar por la correcta aplicación de los principios, derechos y normas establecidos en el presente Código y en la Convención sobre los Derechos del Niño”. Según nuestro marco constitucional la potestad de administrar justicia corresponde al Poder Judicial. En los casos de Derecho de Familia, la función jurisdiccional es ejercida en forma exclusiva, en primera instancia, por los jueces de familia o los jueces de paz letrados (en los asuntos determinados por ley); y, en segunda instancia, por la Sala de Familia de la Corte Superior de Lima o las salas civiles o mixtas en el resto de los distritos judiciales del país. La Corte Suprema resuelve en Casación cuando corresponda.

Debemos recordar que en el mes de febrero de 1997, se dictaron diversas normas (43) que reestructuraron los juzgados de familia. Actualmente, en Lima existen tres juzgados que conocen de manera exclusiva los procesos referidos a los adolescentes que han infringido la ley penal y se encuentran sometidos a un proceso. Estos juzgados tienen competencia nacional, hecho que origina una gran concentración de

adolescentes infractores internos en los dos centros juveniles de detención de Lima: Centro Juvenil de Diagnóstico y Rehabilitación de Lima para varones y Centro Juvenil Santa Margarita para mujeres. En estos procesos, el fiscal de familia como integrante del Ministerio Público, cumple un rol preponderante al tener la función de velar por el respeto de los derechos y garantías de los niños y adolescentes. En el caso específico de los procesos que se siguen a los adolescentes infractores, su rol es significativo al constituirse por mandato legal en el titular de la acción teniendo la carga de la prueba. Adicionalmente, el Código de los Niños y Adolescentes establece la existencia de órganos auxiliares de la administración de justicia:

- El Equipo Multidisciplinario; órgano auxiliar de carácter técnico integrado por médicos, psicólogos y asistentes sociales, encargado de emitir los informes que le soliciten el juez y el fiscal y hacer el seguimiento a las medidas dictadas (artículos 149° y 150°).
- La Policía Especializada; órgano especializado de la Policía Nacional, conformado por personal encargado de realizar tareas de educación, prevención y protección del niño y adolescente (artículos 151° a 155°)

La Policía de Apoyo a la Justicia; que colabora con el juez y el fiscal notificando sus mandatos y con las medidas que se dicten (artículos 156° y 157°).

- El Servicio Médico Legal del Niño y Adolescente; integrado por personal debidamente capacitado, encargado de brindar atención sanitaria gratuita a los niños y adolescentes (artículo 158°); y,
- El Registro del Adolescente Infractor; institución que funciona en cada sede de Corte Superior y en la que se anotarán confidencialmente las medidas socio-educativas impuestas al adolescente infractor (artículo 159°).

Es importante destacar la función del Equipo Multidisciplinario, por cuanto se desenvuelve en casi todas las etapas del proceso. Se supone que cada centro de internamiento para adolescentes, debería contar con un Equipo Multidisciplinario el cual tendría que evaluar al adolescente infractor y emitir un informe técnico respecto a la medida socio-educativa impuesta. Lamentablemente, no todos cuentan con la totalidad de los profesionales, por lo que los existentes

realizan diversas funciones a la vez, restándole la idoneidad que tendrían los informes si el Equipo se encontrara completo. De otro lado, en el contexto socio-político del país, la aparición de acciones delictivas cada vez más sofisticadas de grupos organizados, determinaron la reacción del Estado a través de la expedición de normas que modificaron sustancialmente el vigente Sistema Penal Juvenil. Así, se adoptó una opción político criminal abiertamente retribucionista, que incrementó las sanciones y restringió las garantías del ciudadano. Bajo el supuesto de una situación de inseguridad producto del incremento de la acción de la delincuencia organizada y la proliferación de la violencia urbana en el país, el Congreso de la República delegó al Poder Ejecutivo facultades para legislar en materia de seguridad nacional (44) mediante la Ley N° 26950 del 19 de marzo de 1998.

5.2 Justificación del problema.

El presente trabajo de investigación se justifica porque dentro del internamiento preventivo el tiempo es apremiante para ejercer una buena defensa a favor de los menores infractores ya tiene carácter coercitivo con la libertad ambulatoria.

Por que como abogaos de la defensa necesitamos estar capacitados en cuanto a las estrategias de defensa dentro de un de internamiento preventivo. Ya que sabemos que tiempo es limitado debemos estar preparados para afrontar la defensa y de esa manera buscar alternativas de solución.

5.3 Planteamiento del Problema

Viendo la realidad en cuento a la defensa técnica por parte de los abogados dentro del internamiento preventivo se ha observado el poco interés de buscar otras alternativas de proceder a falta de capacitación referente al tema, el limitado tiempo para argumentar la defesa, lo que producto de ello conlleva una defensa deficiente muchas veces improvisada.

¿En qué medida influirán el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2016 – 2017?

5.3.1 Formulación del problema

¿En qué medida influirán el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2016 – 2017?

5.4 Conceptualización y Operacionalización de Variables

5.4.1 El internamiento preventivo.

5.4.2 Generalidades.

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

5.4.3 Definición:

El internamiento preventivo es una medida coercitiva personal privativa de la libertad que persigue asegurar la presencia del presunto adolescente infractor en el proceso y de ser el caso, ejecutar la medida socioeducativa que pudiera corresponderle; en analogía corresponde a la figura de la prisión preventiva en los procesos penales seguidos contra adultos previsto en los artículos 268 y siguientes del Código Procesal Penal.

Las preocupaciones anteriores se ven intensificadas cuando se está en presencia del uso de la privación de libertad tratándose de menores de edad, estableciéndose exigencias más estrictas que se traducen en deberes adicionales de los Estados partes, pues se señala que los adolescentes por su estado de desarrollo se encuentran en mayor situación de vulnerabilidad que los adultos, conllevando a que los efectos negativos de la privación de libertad sean más profundos y tengan consecuencias que se extiendan por un periodo más largo en el tiempo¹.

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

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

El internamiento preventivo se encuentra señalado en el artículo 330 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que está vigente; y significa pérdida de la libertad aunque sea momentánea del adolescente que la sufra; para que esta medida cautelar de orden personal se aplique, se han de cumplir con condiciones que no solamente deben mirar a la norma simplemente; es decir cumplir con los

literales (a) y (b); sino que este internamiento debe guardar armonía con la Legislación antes señalada, debe ser aplicado como todas las medidas que impliquen pérdida de libertad, de manera excepcional y corresponde solamente al Juez dictarlo, en este caso la Jueza o Juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer y Adolescencia, que deberá ser cuidadosamente solicitado y más escrupulosamente tratado por todos quienes están involucrados.

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

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

“Estas preocupaciones e ven intensificadas cuando se está en presencia del uso de la privación de libertad tratándose de menores de edad, estableciéndose

exigencias más estrictas que se traducen en deberes adicionales de los Estados partes, pues se señala que los

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

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

5.4.4 El internamiento preventivo como medida de “Ultima ratio”

El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, no indica expresamente los principios mínimos a considerar al momento de dictar la procedencia del internamiento preventivo, únicamente se limita a la disposición del artículo 321.- Excepcionalidad de la privación de la libertad: “La privación de la libertad del adolescente sólo se dispondrá como último recurso, por orden escrita del Juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la ley. El internamiento preventivo podrá ser revocado en cualquier etapa del proceso, de oficio o a petición de parte”, sin embargo, estas normas rectoras han sido expresadas en diversos instrumentos internacionales ratificados por nuestro país, en este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” ha sostenido

que las medidas cautelares privativas de libertad impuestas a los niños acusados de infringir leyes penales, para ser legítimas deben cumplir todos los requisitos mínimos aplicables a las personas privadas de su libertad sin que exista una sentencia de por medio; adicionalmente a estos principios mínimos generales, la prisión preventiva de menores de dieciocho años, debe cumplir con requisitos especiales para precautar su derecho a la protección especial en virtud a su edad.

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

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

En consecuencia, es regla general que la privación de la libertad en el caso de menores de edad resulta excepcional y solamente debe ser utilizada como último recurso cuando no exista otra alternativa. En la aplicación de medidas de privación de la libertad de un niño, es preciso considerar dos principios: a) la

privación de la libertad constituye la última ratio y por ello es necesario preferir medidas de otra naturaleza, sin recurrir al sistema judicial, siempre que ello resulte adecuado y b) es preciso considerar siempre el interés superior del niño, lo cual implica reconocer que este es sujeto de derechos. Este reconocimiento supone que en el caso de los niños, se considere medidas especiales que implican “mayores derechos que los que se reconocen a las otras personas.

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

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

5.4.5 Presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.

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

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

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

La jueza o el Juez, deberá analizar el arraigo del adolescente dentro de la localidad, lo que implica evaluar la existencia de residencia habitual que genera lazos afectivos difíciles de romper, máxime si domicilia en compañía de padres o hermanos, comportamiento procesal en otras investigaciones, en

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

cambio, considero que no resulta adecuado exigir a los menores de edad que acrediten contar con negocios o encontrarse realizando actividad lucrativa, teniendo en consideración que por regla general aún dependen económicamente de sus padres o responsables; tampoco es válido privar la libertad de un menor de edad sólo por estar fuera del control de sus padres o debido al ausentismo escolar, pues estos argumentos contra el menor de edad se fundamentan simplemente en razón de su condición.

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

El requerimiento efectuado por la Jueza o Juez, que declara procedente el internamiento preventivo, deben estar debidamente motivados conforme a lo exigido expresamente por el artículo 209 del Código de los Niños y Adolescentes; se debe analizar con base objetiva y razonable todos los presupuestos exigidos para la admisión de esta medida cautelar,¹⁸ indicándose además, porqué motivos no resultaría aplicable una alternativa menos gravosa a la restricción de la libertad física del adolescente investigado.

Se agrega a los presupuestos antes indicados - en concordancia con lo dispuesto por el artículo 321 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que para admitir el internamiento preventivo deberá hacerse como último recurso, lo cual tiene concordancia con lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 22 de la Constitución de la República que indica: “ El acogimiento institucional, el internamiento preventivo, la privación de libertad o cualquier otra solución que los distraiga del medio familiar, debe

aplicarse como última y excepcional medida”, además desde el inicio del proceso el juzgador debe considerar que existe la probabilidad de dictar una medida socioeducativa menos grave que el internamiento, no procedería tampoco decretarlo como medida restrictiva temporal; en otras palabras, se debe tener en consideración el principio de proporcionalidad de la pena, de forma tal que no se podrá aplicar el internamiento preventivo cuando la medida socioeducativa.

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

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

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

5.4.6 Impugnación del internamiento preventivo.

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

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

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

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

Para la impugnación de la resolución tomada por la Jueza o Juez de la niñez y adolescencia, se debe considera lo dispuesto en el artículo 241 del Código

Orgánico de la Niñez y Adolescencia que tiene concordancia con los artículos 325 y 327 del Código Civil que expresa: “Impugnación.- Contra la resolución pronunciada por el organismo sustanciador, sólo caben los siguientes recursos:

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

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

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

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

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

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

5.4.7 Duración del internamiento preventivo.

Entendiendo al internamiento preventivo como la medida de internación de un menor en conflicto con la ley penal como “una medida privativa de la libertad”, debiendo responder en tal sentido a los principios de brevedad, excepcionalidad y respeto a la condición peculiar del menor, principios a su vez que le vienen dado por un imperativo constitucional, precisamente por imposición de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que con miras educativas y tutelares, intenta mejorar la situación del menor como sujeto de derecho íntegro, en miras del “interés superior” de éste.

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

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

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

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

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

“La Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas” observa que al vencimiento del plazo razonable no debería ser posible conceder prórrogas y el niño debería ser puesto en libertad en forma inmediata. En este sentido, normas internacionales establecen que la prisión preventiva no puede durar más allá del plazo razonable, sin excepción, así tenemos: a) La Convención Americana en el artículo 7.5 establece que la prisión preventiva no puede durar más allá de un plazo razonable, ni más allá de la persistencia de la causal que se invocó para justificarla;

b) La regla 13.1, de las reglas de Beijing también dispone que respecto de los menores de edad sólo se aplicará la prisión preventiva durante el plazo más breve”.

II. La Regulación de la Internación Preventiva en el Código de los Niños Y Adolescentes.

La internación preventiva es una medida coercitiva personal privativa de la libertad que persigue asegurar la presencia del presunto adolescente infractor en el proceso y de ser el caso, ejecutar la sanción que pudiera corresponderle. El vigente artículo 209 del Código de los Niños y Adolescentes establece lo siguiente:

“La internación preventiva, debidamente motivada, sólo puede decretarse, a partir de los primeros recaudos, siempre que sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- a) Suficientes elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un hecho tipificado como delito en el Código Penal o leyes especiales, que vinculen al adolescente como autor o partícipe del mismo;
- b) Que el hecho punible cometido sea sancionado en la legislación penal con pena privativa de libertad no menor de cuatro años;
- c) Riesgo razonable de que el adolescente eluda la acción de la justicia u obstaculizará la averiguación de la verdad.

El Juez, además, tiene en cuenta la gravedad del hecho cometido, si el adolescente infractor se encuentra incurso en alguno de los supuestos de los literales b), c), d) y e) del artículo 235 o si hubiere mediado violencia o grave amenaza contra la víctima.

La internación preventiva tiene carácter excepcional, especialmente para los adolescentes entre catorce y menos de dieciséis años, y sólo se aplica cuando no sea posible aplicar otra medida menos gravosa.

La internación preventiva tiene una duración máxima de cuatro meses, prorrogables, a solicitud del Ministerio Público, hasta por dos meses, cuando el proceso sea complejo o concurren circunstancias que importen una especial dificultad. Vencido dicho plazo, el Juez puede imponer comparecencia con restricciones.

Durante el internamiento preventivo, el adolescente es evaluado por el equipo multidisciplinario, el cual informa al juez del tratamiento que recibirá, siendo además de aplicación, en lo pertinente, el artículo 241- D.

Es claro que el juez no puede dictar de oficio dicha medida restrictiva de la libertad, sino que requiere siempre de una previa solicitud o requerimiento del fiscal. En este caso, la norma destaca que el requerimiento de internación preventiva que realice el Ministerio Público debe encontrarse “debidamente motivado”; ello implica analizar con base objetiva y razonable todos los presupuestos exigidos para la admisión de esta medida cautelar, indicándose además, porqué motivos no resultaría aplicable

una alternativa menos gravosa a la restricción de la libertad física del adolescente investigado. Esto debido a que en el caso de adolescentes “los criterios de procedencia de la detención preventiva deben aplicarse con mayor rigurosidad, procurándose un mayor uso de otras medidas cautelares o el juzgamiento en libertad”.

2.1. Presupuestos Materiales En general para aplicar el internamiento preventivo, han de concurrir los presupuestos típicos de las medidas cautelares, que son el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*.

La norma comentada exige la concurrencia de los presupuestos que a continuación se mencionan:

- a) Suficientes elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un hecho tipificado como delito en el Código Penal o leyes especiales, que vinculen al adolescente como autor o partícipe del mismo (*fumus boni iuris*):

El *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho es el primer presupuesto material exigido por el artículo 209 del Código de los Niños y Adolescentes. Consiste en un juicio de imputación o de fundada sospecha de la participación del adolescente en la infracción a la ley penal que se le atribuye, es por ello que podemos hablar de un título de imputación determinado, que está sustentado en suficientes elementos indiciarios o medios probatorios que lo vinculan como autor o partícipe del hecho ilícito. En este sentido, aplicando el principio que “primero se investiga y después se detiene”, para demostrar la existencia de este requisito es indispensable un conjunto de actos de investigación realizados por el Ministerio Público, bajo los cuales sustenta la existencia de verosimilitud de la imputación de una infracción a la ley penal a un determinado adolescente. No se exige la certeza de la responsabilidad del adolescente, pero sí que existan suficientes elementos de convicción que lo vinculen con el hecho ilícito investigado sea

como autor (inmediato, mediato o coautoría) u otro grado de participación (cómplice o instigador).

No basta la concurrencia en el caso de meros indicios escasamente contrastados o simples sospechas genéricas; se exigen, pues, elementos de convicción, pruebas directas o indirectas que sean plurales, coincidentes en un mismo resultado y fundadas. Esto tampoco significa que haya de concurrir la misma certeza y datos objetivos que los necesarios para producir una condena, entre otras cosas porque, en un momento inicial del proceso no existen pruebas en sentido estricto. Pero sí, en definitiva, un juicio de probabilidad razonable y asentado en criterios objetivos suficientes.

- b) Que el hecho punible cometido sea sancionado en la legislación penal con pena privativa de libertad no menor de cuatro años:

Para admitir el internamiento preventivo la infracción imputada al adolescente debe tratarse de un acto infractor que se encuentre tipificado en el Código Penal con una pena mayor de cuatro años, pues si desde el inicio del proceso el juzgador considera que existe la probabilidad de dictar una sanción menos grave que el internamiento, no procedería tampoco decretarlo como medida restrictiva temporal. En otras palabras, se debe tener en consideración el principio de proporcionalidad de la pena, de forma tal que no se podrá aplicar la internación preventiva cuando la sanción prevista para la infracción imputada no sea privativa de la libertad.

Sin embargo, es importante destacar que el juzgador no sólo deberá basarse en la gravedad de la sanción esperada a efectos de imponer el internamiento preventivo, debe analizar otros factores que demuestren en el caso concreto el peligro de fuga y demás elementos materiales exigidos. En este sentido, el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 1091-2002-HC/TC refiriéndose a la

gravedad de la pena señaló: “En la medida en que la detención judicial preventiva se dicta con anterioridad a la sentencia condenatoria, es en esencia una medida cautelar. No se trata de una sanción punitiva, por lo que la validez de su establecimiento a nivel judicial, depende de que existan motivos razonables y proporcionales que la justifiquen. Por ello, no puede sólo justificarse en la prognosis de la pena a la que, en caso de expedirse sentencia condenatoria, se le aplicará a la persona que hasta ese momento tiene la condición de procesado, pues ello supondría invertir el principio de presunción de inocencia por el de criminalidad”.

- c) Riesgo razonable de que el adolescente eluda la acción de la justicia u obstaculizará la averiguación de la verdad (*periculum in mora*):

El peligro procesal constituye el requisito más importante de la internación preventiva, el requisito legitimante de la cautela. El Tribunal Constitucional, en el Exp. N° 1091- 2002- HC/TC señala que: “(...) el principal elemento a considerarse de una medida cautelar debe ser el peligro procesal que comporte que el procesado ejerza plenamente su libertad locomotora, en relación con el interés general de la sociedad para reprimir conductas consideradas como reprochables jurídicamente. En particular, el peligro de que el procesado no interferirá u obstaculizará la investigación judicial o evadirá la acción de la justicia”.

Sobre el tema Alberto Bovino fundamenta:

“La existencia de peligro procesal es importante destararlo, no se presume. Si se permitiera una presunción tal, la exigencia quedaría vacía de contenido, pues se ordenaría la detención aun cuando no existiera peligro alguno. No basta entonces con alegar, sin consideración de las características particulares del caso concreto, o sin fundamento alguno...”⁹

A falta de regulación en la norma especial sobre criterios específicos para evaluar el peligro de fuga, el Juez de Familia estará facultado para aplicar supletoriamente el artículo 269 del Código Procesal Penal y – como sucede en el caso de los adultos para adoptar la medida de prisión preventiva –, guiarse en las siguientes pautas: a) el arraigo en el país del investigado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y las facilidades para permanecer oculto; b) la gravedad de la sanción que se espera como resultado del proceso, que obviamente será de internamiento; 3) la importancia del daño resarcible y la actitud que el adolescente infractor adopta, voluntariamente, frente a él y 4) el comportamiento del adolescente imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal. El peligro de obstaculización de la investigación también debe identificarse de un modo nítido y objetivo. El peligro de destrucción u obstaculización de medios probatorios se verificará a través de los antecedentes del infractor y otras circunstancias del caso concreto (posibilidad de destrucción u ocultamiento de medios probatorios, amenazas a testigos, intimidación a los agraviados, acuerdos fraudulentos entre el investigado y otros partícipes del ilícito, etc.).

Juzgamiento al adolescente infractor en la legislación ecuatoriana.

La justicia restaurativa

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

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

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

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

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

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

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

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

Al Igual que en el caso de la justicia restaurativa o subjetiva, modelo anterior, la comunidad también tiene un papel protagonista dentro de este proceso, pero ya no como un ente positivo sino más bien como un ente negativo y contrario a quien cometió un delito y al hecho ocurrido, re victimizando al agresor y señalándolo en sociedad cada vez y cuando por la falta que ha cometido, lo que sin duda causa en esa persona un resentimiento contra su entorno, y jamás podrá reintegrarse ni convivir en sociedad, sin causar problemas. “El sistema penal asentado en el modelo retributivo no encuentra más salidas. Las recetas son las mismas pero sus efectos son inocuos. Cuanto más dura es la respuesta punitiva, pareciera que la criminalidad se fortaleciera. Continuar en la misma senda pareciera llevarnos al fracaso”²³.

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

La justicia punitiva

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

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

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

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

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

Las transformaciones anotadas han sido un reto para la Administración de Justicia del Ecuador, como lo dice el Dr. Roberto Beltrán Zambrano, “El reto que afronta la actual Administración de Justicia del Ecuador, es devolver a la

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

El verdadero sentido de la justicia debe apuntalar, principalmente a la rehabilitación del adolescente infractor y a la reparación del daño causado, por lo que impera la importancia de aplicar una justicia especializada, es decir una justicia restaurativa, mas no que tenga una sanción punitiva como resultado de su acción. Como sujeto pasivo de la misma, entendemos que se trata del adolescente infractor, siendo este penalmente inimputable, lo exime de ser el adolescente se encuentra en un proceso de desarrollo integral, aun no tiene una personalidad delimitada que le ayude a diferenciar sus acciones.

Por tal motivo el adolescente infractor necesita de la ayuda de su familia; del entorno que lo rodea; y, de profesionales que le hagan ver que lo que hizo está mal y que debe reparar el daño que causo, debe asumir la responsabilidad en la solución del conflicto. Solo así, se garantiza una verdadera integración del adolescente a la sociedad, como un ente productivo y evitar que con el

tiempo vuelva a cometer delitos. Lo que significaría un avance importantísimo en la erradicación de la delincuencia a futuro.

Sujetos pasivos de la justicia especializada

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

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

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

En el Ecuador, el adolescente infractor es procesado y juzgado de acuerdo a las disposiciones del Código de la Niñez y Adolescencia, de conformidad con la Ley No. 100, publicada en Registro Oficial 737 de 3 de Enero del 2003 y vigente desde el 3 de julio de ese mismo año, el Libro Cuarto del mencionado código se refiere en su totalidad al adolescente infractor, sus

responsabilidades, derechos y garantías que tienen dentro del juzgamiento; medidas cautelares; proceso; y, etapas de juzgamiento, medidas socio-educativas y centros de internamiento del adolescente; determinando que las medidas socio-educativas son impuestas por la autoridad judicial al adolescente que ha cometido un hecho tipificado como infracción penal con la finalidad de reintegrarlo a la sociedad.

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

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

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

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

Marco legislativo aplicable al adolescente infractor.

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

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

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

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

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

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

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

En cuanto se refiere a la determinación de la edad de un individuo, es necesario apoyarse en primer lugar en la disposición del Código Civil, que por

ser una norma de carácter general y matriz señala en su artículo 21 que es “infante o niño el que no ha cumplido 7 años; impúber, el varón, que no ha cumplido 14 años y la mujer que no ha cumplido 12; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido 18 años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos” .

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

Es oportuno ahora sí señalar que el Código de la Niñez y Adolescencia, protege e impera sobre toda persona desde su concepción hasta que cumpla los 18 años de edad, y que en el artículo 4 realiza la diferenciación entre niño y adolescente: “Niño es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona...entre doce y dieciocho años de edad”, ésta disposición jurídica es la que prevalece el juzgamiento del adolescente infractor.

En lo referente a la responsabilidad civil, de acuerdo con el artículo 66 del Código de la Niñez y Adolescencia las niñas y los niños menores de 12 años, están exentos de responsabilidad jurídica; los actos y contratos que se celebren con niños carecen de validez, sin embargo, por sus hechos y actos dañosos, responderán civilmente sus progenitores o guardadores en los casos y formas previstos en el Código Civil en los artículos 2219 al 2221 expresa en resumidas cuentas que: a) Serán responsables de los daños causados por los menores de 7 años las personas a cuyo cargo estén, si pudiere imputárseles negligencia; b) Los padres son responsables del hecho dañoso de los hijos

menores que habiten en la misma casa; c) El tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado; d) Los jefes de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos, mientras están bajo su cuidado y e) Los padres serán siempre responsables de los delitos o cuasidelitos cometidos por sus hijos menores, y que conocidamente provengan de la mala educación, o de los hábitos viciosos que les han dejado adquirir.

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

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

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

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

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

El objetivo de la aplicación de estas medidas socio-educativas, es la resocialización del menor, en concordancia con el principio del interés

superior del mismo, es por esta razón que se atiende estrictamente al principio de reserva con la finalidad de que no sea estigmatizado por la sociedad y su internamiento se efectúa en lugares distintos de los adultos, para evitar que reciba algún tipo de influencias negativas que ahonden su conducta infractora.

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

El proceso de juzgamiento del adolescente infractor

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

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

El Artículo 332 del mencionado código establece: “Medidas cautelares de orden patrimonial.- Para asegurar la responsabilidad civil, el Juez puede ordenar el secuestro, la retención o la prohibición de enajenar bienes del peculio profesional del adolescente inculcado, de conformidad con la ley; o de sus representantes legales o personas a cargo de su cuidado, en los términos de los artículos 2246, 2247 y 2248 del Código Civil.”

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

Etapas del juzgamiento.

Las etapas de juzgamiento del adolescente infractor son:

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

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

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

1. La permanencia del adolescente en su propio domicilio, con la vigilancia que el Juez disponga;
2. La obligación de someterse al cuidado de una persona o entidad de atención,

- que informarán regularmente al Juez sobre la conducta del adolescente;
3. La obligación de presentarse ante el Juez con la periodicidad que éste ordene;
 4. La prohibición de ausentarse del país o de la localidad que señale el-Juez;
 5. La prohibición de concurrir a los lugares o reuniones que determine el Juez;
 6. La prohibición de comunicarse con determinadas personas que el Juez señale, siempre que ello no afecte su derecho al medio familiar y a una adecuada defensa; y,
 7. La privación de libertad, en los casos excepcionales que se señalan en los artículos siguientes.

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

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

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

La Conciliación únicamente cabe en infracciones en las cuales no se autorice el internamiento preventivo según el artículo 330 del Código de la Niñez y Adolescencia, es decir, en delitos de asesinato, homicidio, violación, plagio de personas, robo con resultado de muerte y delitos sancionados con pena de

reclusión no procedería la conciliación. Podrá ser motivada por el Fiscal, quien se reunirá con el adolescente, sus padres o representantes y la víctima y será quien realice las proposiciones conciliadoras, en el caso de llegar a un acuerdo, este será presentado a la Jueza o Juez de la Niñez y Adolescencia para que convoque a una audiencia máximo a los diez días de recibida la petición, de la cual se levantara el acta respectiva con los acuerdos pactados.

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

Suspensión del proceso a prueba.

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

Instrucción no Fiscal.

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

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

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

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

La Audiencia Preliminar

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

En base a todas las evidencias presentadas, la Jueza o el juez deberán tomar la decisión de sobreseer al adolescente procesado o convocar a audiencia de juzgamiento, la misma que se deberá llevar a cabo en un plazo no menor a diez días ni mayor a quince días desde el anuncio; la Jueza o el Juez, ordenará que se practique al adolescente el examen bio-sico- social antes de la audiencia, el Psicólogo Cash acerca del modelo bio-sico-social expresa: “... el comportamiento

de los procesos mentales son producto de los factores biológicos, psicológicos y sociales, y de su interacción. Cualquier explicación de la conducta y de los procesos mentales que no tome en consideración estos tres factores es incompleta”.²⁷

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

La audiencia de juicio

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

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

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

Derechos del adolescente infractor.

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

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

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

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

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

1. Presunción de inocencia.- El Código de la Niñez y Adolescencia, en el artículo 311 expresa: “Presunción de inocencia.- Se presume la inocencia del

adolescente y será tratado como tal mientras no se haya establecido conforme a derecho, en resolución ejecutoriada, la existencia del hecho punible y su responsabilidad en él”, es lógico además que se presuma la inocencia del adolescente, hasta que se pruebe el hecho punible del que se le acusa; por otro lado, la Constitución de la república tiene una declaración general de este derecho en el Artículo 76 numeral 2 que dice: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.”

2 Derecho a ser informado.- Todo menor, ante un policía “se chorrea” -para usar sus propias expresiones-“pierde la moral”, y después no sabe en donde se encuentra y si le van a matar o no, ante la generalizada brutalidad de los agentes, con pocas excepciones desde luego.²⁸

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

El adolescente tiene derecho a ser informado de manera clara y precisa y en su lengua materna o mediante el lenguaje de señas, si este fuera el caso, sobre los motivos de su detención, interrogación e investigación, la autoridad que lo ordenó, la identidad de quienes lo investigan, interrogan y las acciones iniciadas en su contra. Así mismo, sobre su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la presencia de un abogado y a comunicarse con cualquier persona que indique Se le asignará un intérprete de forma gratuita, si no comprende el idioma. De igual manera serán informados de inmediato sus representantes.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

ya que desconociéndose todo acerca del proceso judicial, como se podría garantizar el derecho a la legítima defensa.

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

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

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

En este sentido la ley es muy benevolente en favor del adolescente, si bien este debe asumir su responsabilidad ante el cometimiento de la infracción y cumplir con la medida socio-educativa, la ley le brinda la oportunidad de

empezar de cero, sin quedar fichado por sus antecedentes penales, ante la sociedad será un adolescente “limpio legalmente”, que será visto como cualquier persona sin que pueda sufrir los efectos de ser señalado por la sociedad por haber cometido algún delito.

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

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

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

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

8. Garantías del debido proceso e impugnación.- “El debido procesal penal es el

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

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

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

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

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

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

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

mayor ventaja.”³²

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

- 10. Cosa juzgada.-** La garantía de “cosa juzgada” significa que ningún adolescente podrá ser juzgado ni investigado más de una vez por la misma causa, aunque se modifique su calificación legal o se conozca nuevas circunstancias. También la Constitución establece como garantía fundamental en su Artículo 76, literal i: “Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia...”

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

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

petición de parte”.

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

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

12 Separación de adultos.- El artículo 322 del código de la Niñez y Adolescencia, señala que los adolescentes que deban cumplir una medida de privación de libertad, lo harán en centros especializados, separados de los adultos también detenidos. Este Código los denomina como: “Centros de Internamiento de Adolescentes Infractores”. La Constitución en su Artículo 77, numeral 13 establece: “Para las adolescentes y los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la infracción atribuida... La privación de libertad será establecida como último recurso, por el periodo mínimo necesario, y se llevara a cabo en establecimientos diferentes a los de las personas adultas.”

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

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

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

2

14. PRINCIPIOS DE IGUALDAD ANTE LA LEY

14.1. El debido proceso

Los adolescentes son personas consideradas en desarrollo, de acuerdo a la norma constitucional son un grupo de atención prioritaria del Estado, el cual debe proteger como sujetos de derechos, pero por diversos factores pueden sus acciones u omisiones adecuarse a un tipo penal, castigado por el Código Orgánico Integral Penal, por lo que el Estado al poseer su carácter punitivo para sancionar delitos dentro del ordenamiento jurídico, ha adoptado procedimientos penales enmarcados en el respeto a los derechos humanos consagrados en la Constitución de la República, Convenios y Tratados Internacionales y Leyes Internas,

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

garantizando un debido proceso para el juzgamiento de adolescentes infractores observando y cumpliendo principios, derechos y garantías.

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

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

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

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

autodeterminarse, voluntad y de comprender la ilicitud de sus actos, conciencia”³³

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

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

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

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

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

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

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

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

14.2. El derecho a la defensa.

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

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

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

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

El derecho de defensa de lo puede considerar como un medio de defensa, antes que como un medio de prueba, por el simple hecho que el imputado no podrá declararse culpable de un delito porque es un derecho otorgado por la ley adjetiva penal al expresar que, se reconoce el derecho de toda persona a no autoincriminarse, es decir que nadie puede a pretexto de investigar, realizar preguntas que se relacionen con su responsabilidad penal en el caso que se juzga y esto tiene concordancia directa con lo que dispone el artículo 77,7.c de la Constitución de la República que dice: “Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal”; postulado que lo establece también el literal g) numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al declarar lo siguiente: “derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable”.

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

permita corregir estos errores jurídicos, que de hecho influyen en la correcta administración de justicia”³⁷ .3

14.3. El principio de oralidad.

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

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

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

3³⁷

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

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

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

La audiencia preparatoria de juicio, debe desarrollarse oralmente de tal manera que se apliquen desde su inicio hasta su fin, todos sus principios de origen constitucional y se respeten todas las garantías del debido proceso, a fin de que se llegue a la verdad de los hechos y exista la defensa óptima del acusado, y así se dicte una sentencia justa, que vaya acorde con el mandato contenido en el literal 1) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República que señala lo siguiente: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

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

14.4. El principio de favorabilidad.

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

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

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

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

La Convención Europea de Derechos Humanos en el artículo 7, numeral 1 estipula: “Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el

derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida”.

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

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

14.5. El principio de igualdad.

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

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

Así podemos citar a Aristóteles (384 AC - 322 AC), cuando se refería a la justicia y la explicaba de la siguiente manera: “Parece que la justicia consiste en igualdad,

y así es, pero no para todos, sino para los iguales; y la desigualdad parece ser justa, y lo es, en efecto pero no para todos, sino para los desiguales”⁴⁰ .

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

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

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

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

El principio de igualdad como derecho fundamental, humano y constitucional también se ha desarrollado transversalmente en todas las áreas del derecho y

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

15. IMPUNIDAD

15.1. Definiciones

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

La palabra Impunidad, “proviene del vocablo latino impunitas, es un término que refiere a la falta de castigo. Se conoce como castigo, por otra parte, a la pena que se impone a aquel que ha cometido una falta o un delito”⁴² .4

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

⁴² www.definiciones.de.impunidad

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

Esto quiere decir que, cuando hay impunidad, la persona que ha incurrido en una falta o un delito no recibe la pena que le corresponde por su accionar, de esta forma no se sanciona ni se enmienda su conducta.

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

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

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

15.2. Causas

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

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

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

Entre las causas de impunidad, tenemos:

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

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

5

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

Por no haberse descubierto el delito o su perpetrador.- Una de las causas por las que no se descubre el delito, es porque en muchas ocasiones la propia víctima prefiere no denunciarlo ante las autoridades competentes por diversas razones, dentro de las que se puede mencionar la falta de credibilidad y confianza en los órganos de administración de justicia penal, así como también porque la víctima

5 44

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

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

considere “que no sirve de nada denunciarlo” que por lo menos tiene la suerte de estar viva y lo material se recupera.

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

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

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

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

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

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

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

15.3. Efectos

Los efectos más visibles de la impunidad se manifiestan en el ámbito jurídico y político, en particular con la negación del Estado de derecho; si el Estado es quien

aplica las políticas de represión y ejerce la impunidad, está negando abiertamente su razón de ser como la instancia encargada de garantizar los derechos humanos, de ejercer justicia; si es el Estado es el responsable de procurar y administrar la justicia, y es, al mismo tiempo, el que crea los mecanismos de impunidad, entonces en quién se puede creer.

Los fenómenos descritos van creando un escenario jurídico-político que favorece las actitudes clandestinas, y hace que la sociedad se mueva entre dos órdenes: el legal, formalizado como Estado de derecho, y otro informal que se maneja en la práctica, esto permite no sólo diluir la función del Estado, si él no ejerce justicia alguien tendría que hacerlo, ya que se deja un supuesto vacío institucional que puede ser llenado por la justicia privada; sino enviar el mensaje de que es mejor callar, ya que el silencio es una forma de sobrevivencia.

“La impunidad deja, en las personas y en la sociedad, efectos psicológicos que pueden ser más traumatizantes que los mismos hechos violentos que han sufrido las víctimas. Cuando revivimos los sentimientos que nos han dejado las injusticias, cuando recordamos que los victimarios recorren las calles, cuando “rozamos” nuestras heridas y sabemos que están “vivas”; constatamos que la huella de dolor, del poder, de la barbarie está todavía en nuestra memoria, una memoria política, afectiva, ética y también corporal”⁴⁶ .6

Al implantar la impunidad como uno de los ejes de la represión política, se busca que las personas, los grupos y las sociedades convivan en el silencio; con palabras

⁶ ⁴⁶ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, (2011) *Criminalidad de menores*, Editorial Porrúa, México D.F., México

no dichas por el temor a revivir el dolor del pasado, con palabras coartadas por la imposibilidad de decir la verdad, con el silencio y temor entretejido desde las relaciones más cotidianas hasta las más estructurales.

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

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

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

15.4. Igualdad ante la Ley y la Impunidad

La igualdad ante la ley resulta ser en rigor, el derecho fundamental directamente vulnerado con la aplicación de esta norma de carácter imperativo antes citada; el mismo que se encuentra delimitado en el artículo numeral 2 del artículo 11 de la

Constitución de la República en el ámbito nacional, en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en sede internacional.

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

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

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

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

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

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

15.5. Necesidad de la Reforma

“La adolescencia es la edad que sucede a la niñez; el periodo del desarrollo humano comprendido entre la niñez y la edad adulta, durante el cual se presentan los cambios más significativos en la vida de las personas, en el orden físico y psíquico”⁴⁸ .7

De lo expuesto puedo afirmar que la adolescencia es un estado propio de la especie humana en la que se conjugan aspectos: biológicos, psicológicos, sociales

^{7 47} www.ecuadorecuadoriano.blogspot.com/2011/07/no-la-impunidad-en-ecuador.html

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

y culturales, no se han descubierto en el animal conductas específicas de la adolescencia, es necesario aclarar que pubertad y adolescencia, no son sinónimos; llamamos pubertad al conjunto de cambios físicos que a lo largo de la segunda década de la vida transforman el cuerpo infantil en cuerpo adulto con capacidad para la reproducción.

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

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

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

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

considerado delincuente, sino que es considerado como menor que ha delinquido”⁴⁹ .8

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

De conformidad a lo establecido en la legislación ecuatoriana, aquellos adolescentes que han reñido con la ley en actos graves como: homicidio, tráfico de estupefacientes, robo con agravantes y otros actos reñidos con la ley penal “se les somete a internamiento preventivo como la medida de internación de un menor en conflicto con la ley penal como “una medida privativa de la libertad”, debiendo responder en tal sentido a los principios de brevedad, excepcionalidad y respeto a la condición peculiar del menor”⁵⁰ 9, principios a su vez que le vienen dado por un imperativo constitucional, precisamente por imposición de la Convención

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

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

Internacional de los Derechos del Niño, que con miras educativas y tutelares, intenta mejorar la situación del menor como sujeto de derecho íntegro, en miras del “interés superior” de éste.

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

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

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

El artículo 4 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, al referirse a la definición de niño, niña y adolescente expresa: “Definición de niño, niña y adolescente.- Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad.”

El Código Civil, por su parte en el artículo 21, también hace una concepción de niños, niñas y adolescentes y expresa: “Llamase infante o niño el que no ha

cumplido siete años; impúber, el varón, que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos.”

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

Presunción de inocencia

2.1. Concepto.

El término “presunción” proviene del latín présopmtion, derivación de praessumption-ónis, que significa idea anterior a toda experiencia; y el vocablo “inocencia” procede del latín innocens que significa virtuoso, calidad del alma que no ha cometido pecado.⁵¹

MANZINI ha expuesto que “es un contrasentido jurídico, nada más burdamente paradójico e irracional”, pues no cabe pretender la inocencia de un sujeto que se encuentra procesado, precisamente, por haber indicios incriminatorios en su contra. Bajo esta línea, dicho autor postula que resulta más apropiado hablar de “presunción de culpabilidad”.⁵² La presunción de inocencia, es una de las garantías fundamentales que posee toda persona imputada de la comisión de un delito, pues se le considerada

inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad. Se resguardará la presunción de inocencia, cualquiera sea el grado de verosimilitud de la imputación, pues se es inocente hasta que el Estado, por intermedio de los órganos judiciales, pronuncie en una sentencia penal firme una declaración de culpabilidad y le imponga una pena, producto de un juicio previo. De ahí que en un Estado Constitucional de derecho, es preferible que existan culpables absueltos, pero no se puede tolerar que exista un inocente sufriendo pena. De otro lado, cabe señalar que la Presunción de Inocencia no es un beneficio legal a favor del reo, sino que constituye un límite a la actividad sancionatoria del Estado. En ese orden de ideas, la presunción de inocencia:

a) Es un derecho fundamental y una presunción *ius tantum*.

*El derecho fundamental a la presunción de inocencia, en tanto que presunción *ius tantum*, implica que todo procesado es considerado inocente mientras no se pruebe su culpabilidad; vale decir, hasta que no se actué prueba en contrario actuado dentro de un debido proceso. Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito. La imputación de cargos penales constituye una pretensión sancionatoria frente a la comisión de un ilícito penal, pero no constituye una declaración de culpabilidad en contra del imputado. Será luego de finalizado el proceso penal, actuando debidamente, cuando recién se pueda determinar si la presunción de inocencia, que le existe al inocente. La presunción de inocencia es un derecho fundamental que obtiene una dimensión procedimental, en la medida que debe ser respetada en el proceso penal, caso contrario sería ilegítimo e inconstitucional, ya que en este se produce una profunda injerencia en uno de los derechos más preciados de la persona, su libertad personal.*

b) Puede ser desvirtuada en función a la actividad probatoria en el marco de un proceso penal.

La presunción de inocencia se mantiene “viva” en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigatorio llevado cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla. 53

La doctrina establece que la garantía de los derechos fundamentales se asienta en el principio de “libre valoración de la prueba” en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción 54.

El nuevo modelo de investigación está encomendado al Ministerio Público, quien deberá con el auxilio de la Policía, conducir la investigación de los delitos, realizar las diligencias de investigación y ejercer la acción penal pública, cuando ello proceda. 55 10 La actividad probatoria dirigida a demostrar la responsabilidad del acusado le corresponde al Ministerio Público, quien tiene la carga de la prueba y está obligado a destruir la Presunción de Inocencia, si es que pretende

10 53 STC emitido en el expediente n° 2915-2004-PHC/TC, FJ 12, del 23 de noviembre de 2004.

54 CORDÓN MORENO Faustino. *Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal*. Navarra: Aranzadi, pág. 155

55 BAYTELMAN, Andrés / DUCE, Mauricio (2005): *Litigación penal, juicio oral y prueba* (Fondo de Cultura

Económica, México D.F.), p. 40.

Cintia Loza Avalos.

una sanción penal. Esta es la espina dorsal del sistema penal acusatorio para demostrar la responsabilidad.

c) Su carácter relativo justifica la imposición de medidas cautelares personales al imputado.

El derecho fundamental a la presunción de inocencia no es un derecho absoluto sino relativo. De ahí que, en nuestro ordenamiento, se admitan determinadas medidas cautelares personales, sin que ello signifique su afectación, porque tales medidas sirven precisamente para esclarecer el hecho reprochado y por ello son imprescindibles para llevar a cabo un procedimiento penal orientado en principio propio de un Estado de derecho; siempre, claro está, que tales medidas sean dictadas bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Parte de esta relatividad del derecho a la presunción de inocencia se vincula también con que dicho derecho incorpora una presunción iuris tantum y no una presunción absoluta; de lo cual se deriva, como lógica consecuencia, que la presunción de inocencia puede ser desvirtuada o destruida mediante una mínima actividad probatoria.^{56 11}

La presunción de inocencia no es incompatible con la aplicación de medidas cautelares adoptadas por el órgano competente y fundadas en derecho, basadas en un juicio de razonabilidad acerca de la finalidad perseguida y las circunstancias del caso. Con lo que sí es incompatible es, por ejemplo, con la prolongación excesiva de la prisión preventiva,

¹¹ 56 STC emitida en el expediente n° 10107-2005-PHC/TC, FJ 07, del 18 de enero de 2006.
⁵⁷ STC emitida en el expediente n° 1994-2002-PHC/TC, FJ 01, del 27 de setiembre de 2002.

con su consecuencia natural de sospecha indefinida y continua sobre un individuo, lesionando también así el derecho a la libertad personal. Por ello, si el Estado no determina el juicio de reproche dentro de un plazo razonable y justifica la prolongación de la privación de libertad del acusado sobre la base de la sospecha que existe en su contra, está, fundamentalmente, sustituyendo la pena con la prisión preventiva. De este modo la prisión preventiva pierde su propósito instrumental de servir a los intereses de una buena administración de justicia, y de medio se transforma en fin.

d) Su relación con el In dubio pro reo

El principio de In dubio pro reo no es un derecho subjetivo, sino un principio de jerarquía constitucional cuyo fin es garantizar el cabal respeto del derecho fundamental a la libertad individual, bien para resguardar su plena vigencia, bien para restringirlo de la forma menos gravosa posible, en el correcto entendido de que tal restricción es siempre la excepción y nunca la regla.⁵⁷

En ese sentido, el In dubio pro reo y la presunción de inocencia se encuentran reconocidos por nuestra Constitución Política, en tanto que los límites entre ambos radican en que el in dubio pro reo tiene presencia cuando surge una duda que afecte el fondo del proceso operando como mecanismo de valoración probatoria, dado que en los casos donde se presente la duda razonable, deberá absolverse al procesado; y la Presunción de inocencia está presente durante todas las fases del proceso penal así como en todas sus respectivas instancias, por la que se cree inocente al procesado en tanto no exista un medio de prueba evidente que demuestre lo contrario.

2.2. Marco Normativo.

En el Sistema Internacional de Protección de Derechos Humanos, la presunción de inocencia tiene reconocimiento en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su artículo 11° inciso 1) establece: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe

su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas

las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho está consagrado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8°, inciso 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

Es decir, ninguna persona puede ser condenada mientras no exista prueba de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla. Según El Comité de Derechos Humanos de la ONU al comentar el art. 14 del “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, observó que “en virtud de la presunción de inocencia, la carga de la prueba recae sobre la acusación, y el acusado tiene el derecho a la duda”. No puede suponerse a nadie culpable a menos que se haya demostrado la acusación fuera de toda duda razonable.

En concordancia con estos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, el derecho a la presunción de inocencia se encuentra regulado en el artículo 2°, inciso 24), literal e) de la Constitución Política del Perú, que establece: “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado jurídicamente su responsabilidad”. De esta manera, el constituyente ha reconocido la presunción de inocencia como un derecho fundamental. Siendo de

observancia obligatoria por los jueces, fiscales y policía, en los casos que son de su conocimiento. También en aquellas investigaciones administrativas realizadas por los Órganos de Control del Poder Judicial y Ministerio Público.

El Código Procesal Penal Peruano de 2004 dispone en su artículo II del Título Preliminar, que toda persona imputada de un hecho delictivo se considera inocente, y merece ser tratada como tal, hasta que se pruebe lo contrario en sentencia escrita y motivada de condición firme. Si existieran dudas sobre la responsabilidad penal del imputado, la resolución deberá ser a su favor, debiendo abstenerse las autoridades públicas y funcionarios de
Cintia Loza Avalos.

5.- Hipótesis

En qué medida influirán el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2017.

5.1.1. Variable independiente

El internamiento preventivo

5.1.2. Variable dependiente

Derecho de presunción de inocencia

Variable Independiente: El internamiento preventivo

Operacionalización de variables.

Variables	Dimensiones/Aspectos	Indicadores
<p>El internamiento preventivo</p>	<p>Procedimiento del internamiento preventivo.</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. el internamiento preventivo como medida de “ultima ratio”. 2. presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo. 3. La defensa técnica cumple con la impugnación de internamiento preventivo. 4. plazos del internamiento preventivo. 5. la culpabilidad del infractor más no en la solución del problema. 6. proceso de juzgamiento del adolescente infractor.

<p>Presunción de inocencia</p>	<p>Verificar la presunción de inocencia del menor infractor</p>	<p>7. Los derechos del adolescente infractor.</p> <p>8. el principio de Presunción de Inocencia en los menores infractores.</p> <p>9. principio del debido proceso en los menores infractores.</p> <p>10. el Principio de “Excepcionalidad” de la privación de la libertad de los adolescentes como último recurso.</p>

5.6. Objetivos

General

Determinar en qué medida influirán **el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017.**

Específicos

Verificar el porcentaje **el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017.**

Conocer los requisitos para identificar el internamiento preventivo, en los menores infractores.

Identificar la vulneración del derecho presunción de inocencia del menor infractor.

6. METODOLOGÍA

6.1. Tipo y diseño de investigación

Método hermenéutico Jurídico, Analítico – Descriptivo

6.2. Población y muestra

Población

La población está Constituida por todos los abogados de la Provincia de Celendín durante los años 2017- 2018.

Muestra.

Se trabajó con muestreo no probabilístico con un grupo estratificado preformado escogidos al azar, la muestra estará constituida por 20 abogados de la provincia de Celendín durante el año 2017.

6.3 Técnicas e instrumentos de investigación

Para la recolección de evidencias conducentes a realizar la prueba de hipótesis,

En el presente estudio se realiza con las siguientes técnicas e instrumentos:

Técnicas	Instrumentos	Descripción
Observación Comprobación	<ul style="list-style-type: none"> Ficha de observación 	Recoger información relacionada al marco teórico
	<ul style="list-style-type: none"> Aplicación de una encuesta. 	Para medir internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017

7 RESULTADOS

Procesamiento, análisis e interpretación de datos

Los resultados del trabajo denominado, propuesta **internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017**.

Se ha optado por un **Tipo y diseño de investigación** Método hermenéutico Jurídico, Analítico – Descriptivo con una muestra de 20 abogados con el propósito de contrastar la hipótesis central con la aplicación de la propuesta y finalidad de demostrar que la **internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017**.

Las técnicas e instrumentos que nos han permitido la recolección de información fueron la observación directa a través de encuestas, permitiéndonos dar como válida la hipótesis central y lograr con los objetivos propuestos.

	Usted cree que se cumple con el internamiento preventivo como medida	Usted cree que se cumple con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo	La defensa técnica cumple con la impugnación del internamiento preventivo	Los jueces dan cumplimiento a los plazos del internamiento preventivo	La justicia restaurativa se centra en la culpabilidad del infractor mas no en la solución del problema
N	Válido	20	20	20	20
	Perdidos	0	0	0	0

Estadísticos

	Usted cree que si se cumple con el proceso de juzgamiento del adolescente infractor	Usted cree que se vulneran los derechos del adolescente infractor	Ud., cree que se vulnera el principio de presunción de inocencia en los menores infractores	En el ámbito del juzgado de la provincia de Celendín se cumple con el principio del debido proceso en los menores infractores	Ud., cree que se cumple con el principio de "Excepcionalidad" de la privación de la libertad en adolescentes como último recurso
N	Válido	20	20	20	20
	Perdidos	0	0	0	0

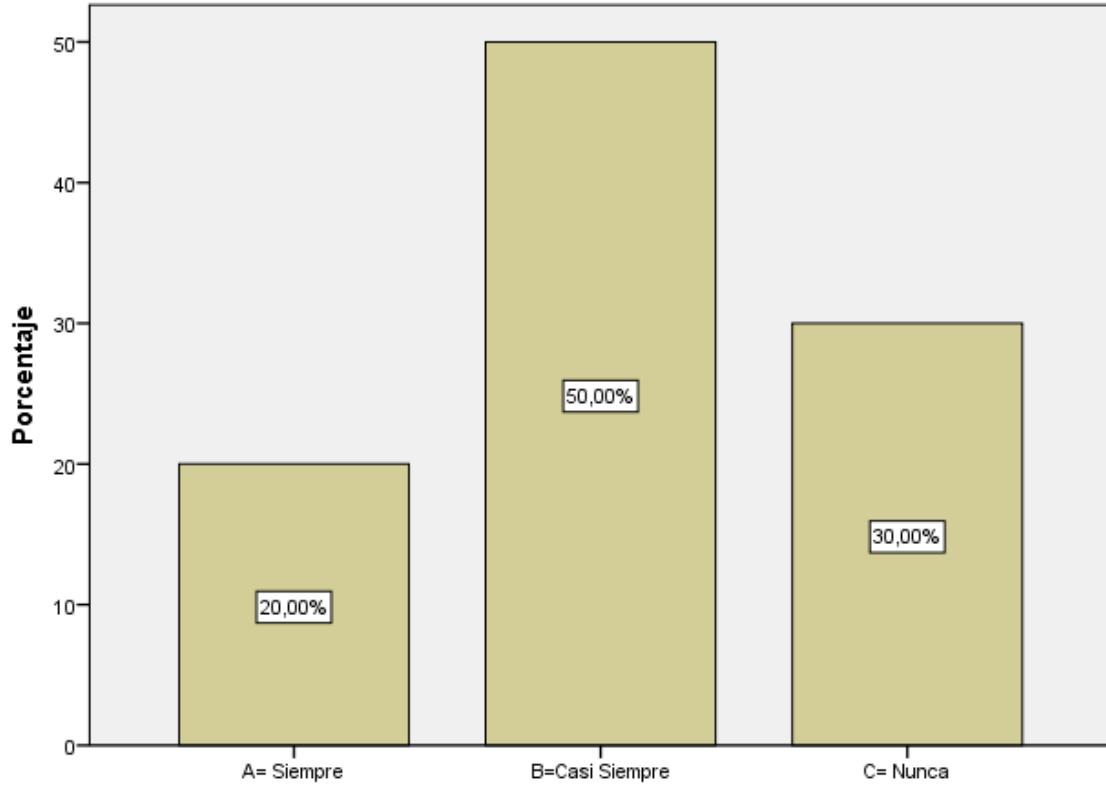
Tabla de frecuencia

Indicador N° 01

Usted cree que se cumple con el internamiento preventivo como medida

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	4	20,0	20,0	20,0
B=Casi Siempre	10	50,0	50,0	70,0
C= Nunca	6	30,0	30,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	

Usted cree que se cumple con el internamiento preventivo como medida



Interpretación:

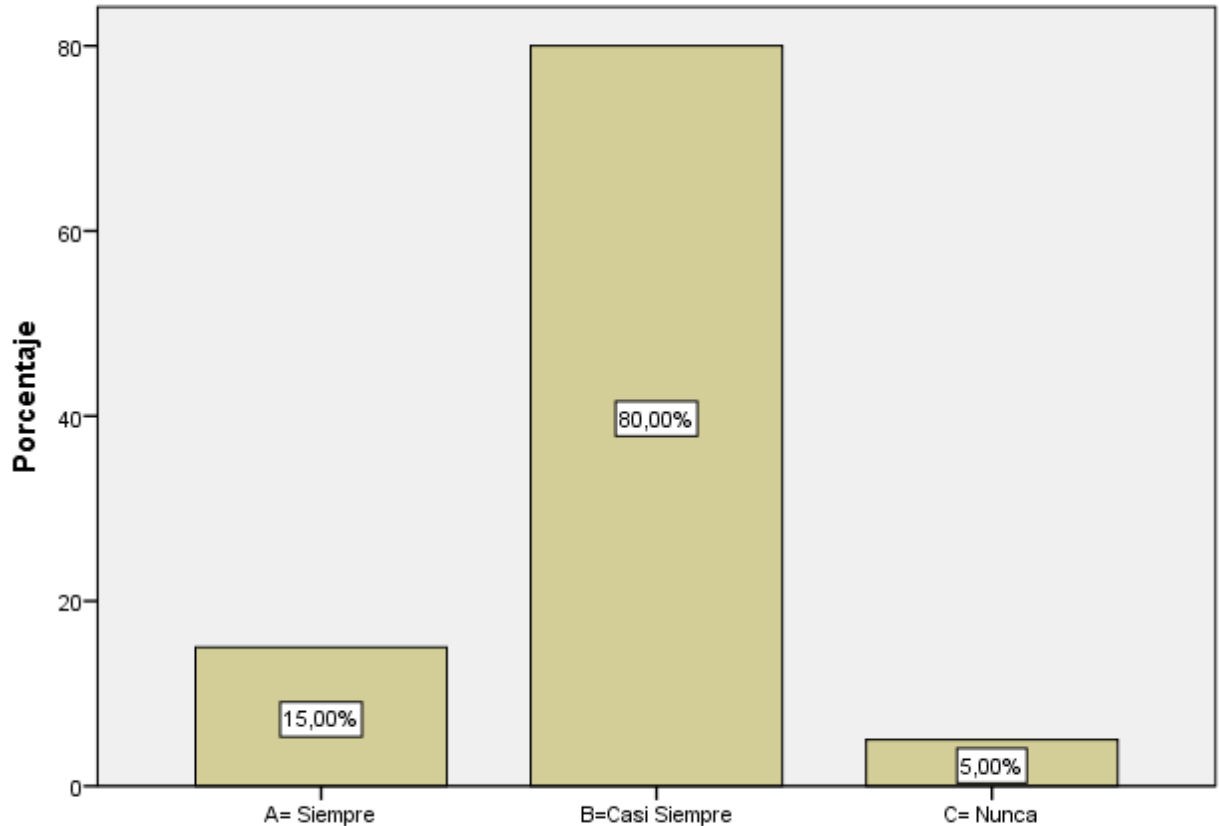
En la tabla y grafico N° 01 indica que el 20.00% siempre **creo que se cumple con el internamiento preventivo como medida**, el 50% **Casi Siempre** y 30.00% **nunca creo que se cumple con el internamiento preventivo como medida**.

Se infiere que la mayoría de los encuestados **Caso siempre creo que se cumple con el internamiento preventivo como medida**.

Usted cree que se cumple con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	3	15,0	15,0	15,0
B=Casi Siempre	16	80,0	80,0	95,0
C= Nunca	1	5,0	5,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	

Usted cree que se cumple con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo



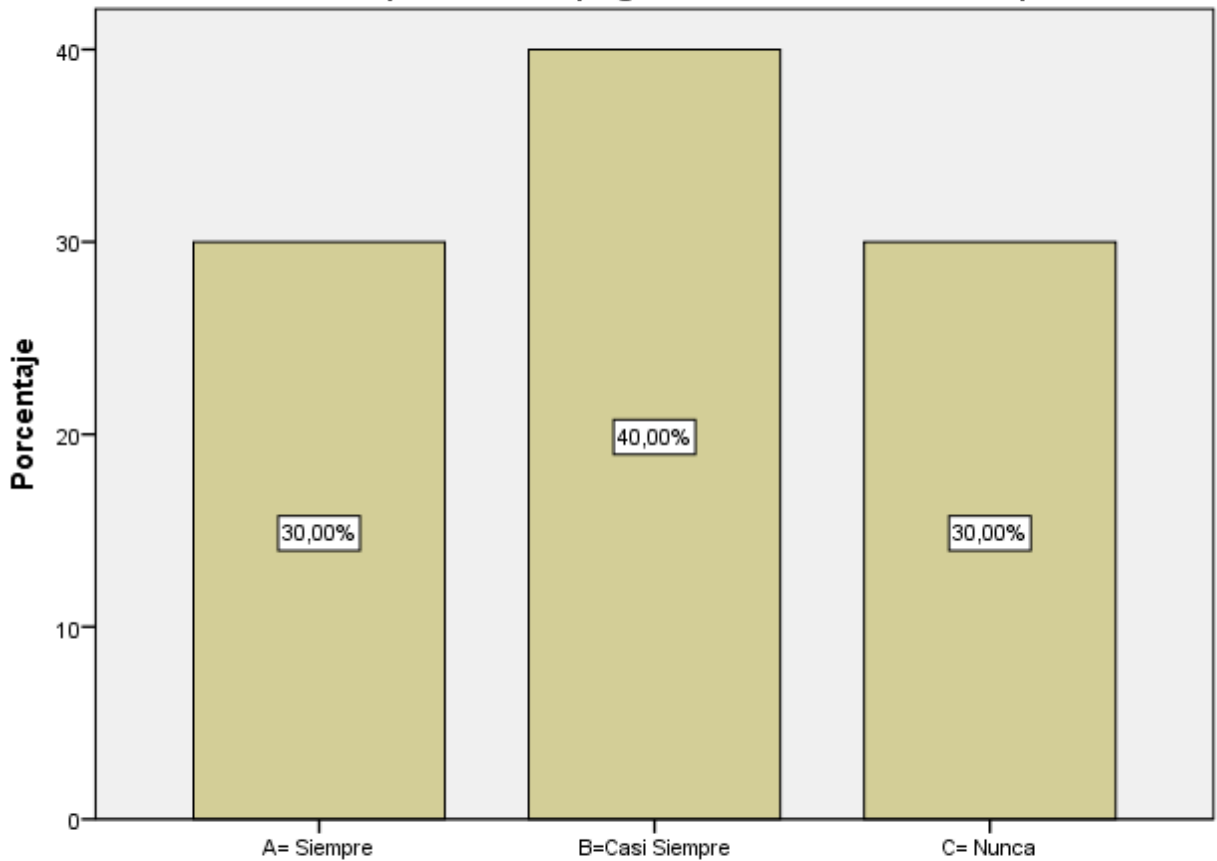
En la tabla y grafico N° 02 indica que el 15.00% siempre cree que se cumple con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo, el 80.00 % Casi Siempre y 5.00% nunca cree que se cumple con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.

Se infiere que la mayoría de los encuestados Casi siempre cree que se cumple con el con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.

La defensa técnica cumple con la impugnación del internamiento preventivo

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	6	30,0	30,0	30,0
B=Casi Siempre	8	40,0	40,0	70,0
C= Nunca	6	30,0	30,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	

La defensa tecnica cumple con la impugnacion del internamiento preventivo



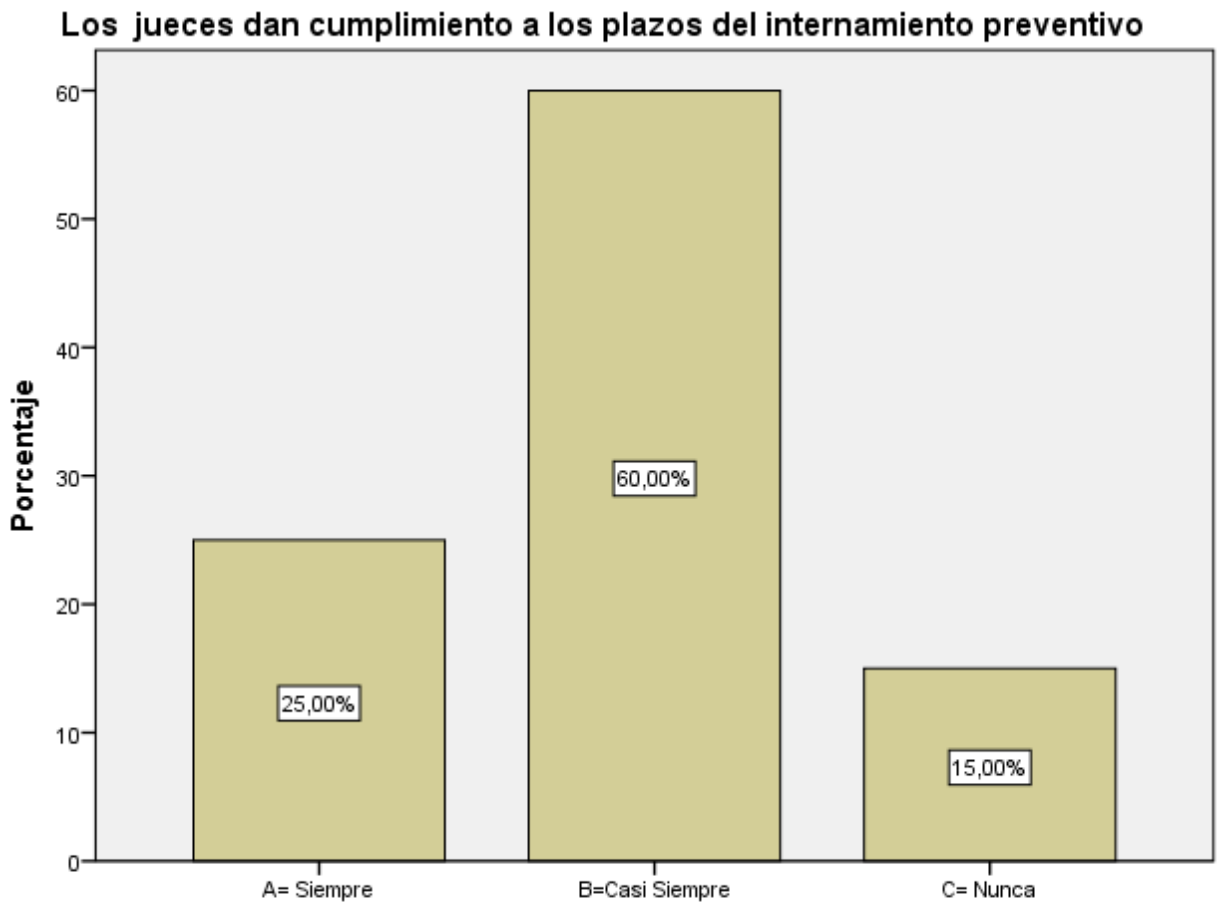
En la tabla y grafico N° 03 indica que el 30.00% siempre **cree que se cumple con la impugnación del internamiento preventivo**, el 40.00 % **Casi Siempre** y 30.00%

nunca cree que se cumple con la impugnación del internamiento preventivo del internamiento preventivo.

Se infiere que la mayoría de los encuestados Casi siempre cree que se cumple con él con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.

Los jueces dan cumplimiento a los plazos del internamiento preventivo

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	5	25,0	25,0	25,0
B=Casi Siempre	12	60,0	60,0	85,0
C= Nunca	3	15,0	15,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	



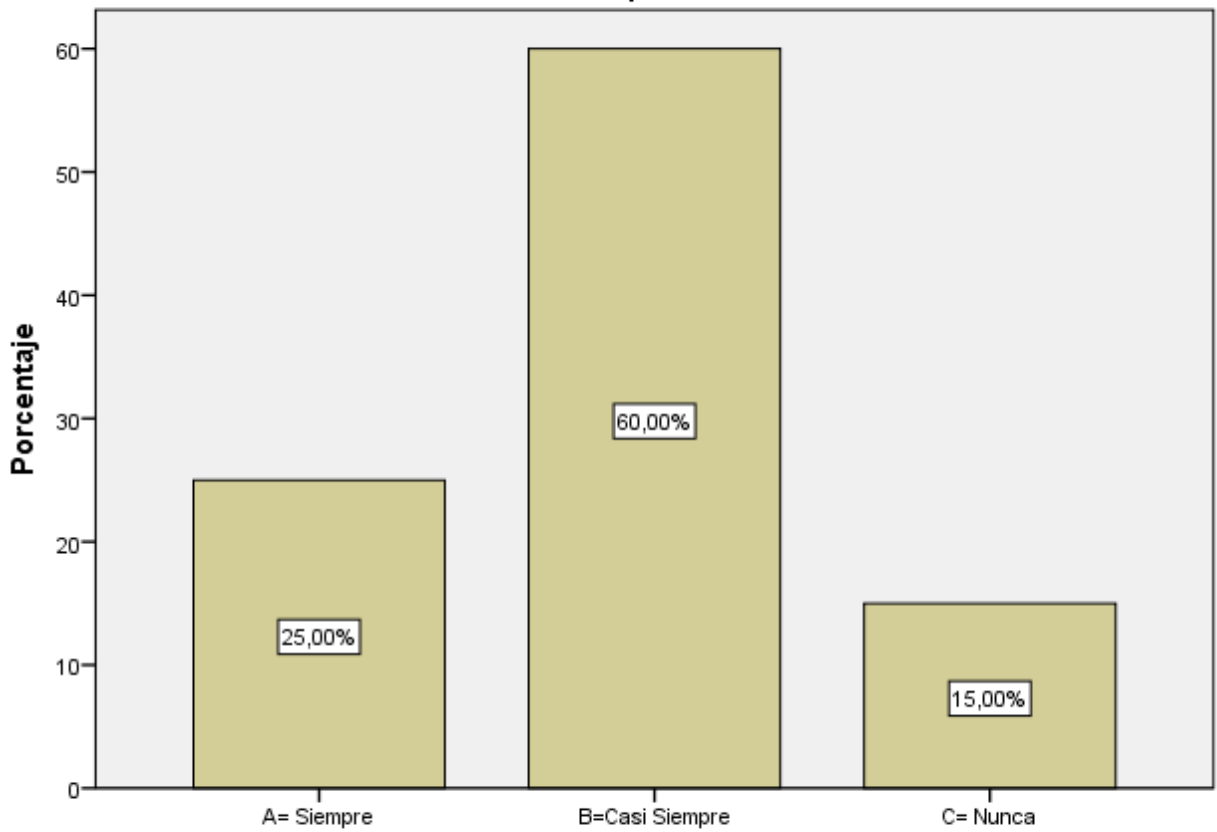
En la tabla y grafico N° 04 indica que el 25.00% siempre cree que se cumple con Los jueces dan cumplimiento a los plazos del internamiento preventivo, el 60.00 % Casi Siempre y 15.00% nunca cree que se cumple Los jueces dan cumplimiento a los plazos del internamiento preventivo.

Se infiere que la mayoría de los encuestados Casi siempre cree que se cumple con Los jueces dan cumplimiento a los plazos del internamiento preventivo.

La justicia restaurativa se centra en la culpabilidad del infractor mas no en la solución del problema

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	5	25,0	25,0	25,0
B=Casi Siempre	12	60,0	60,0	85,0
C= Nunca	3	15,0	15,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	

La justicia restaurativa se centra en la culpabilidad del infractor mas no en la solución del problema



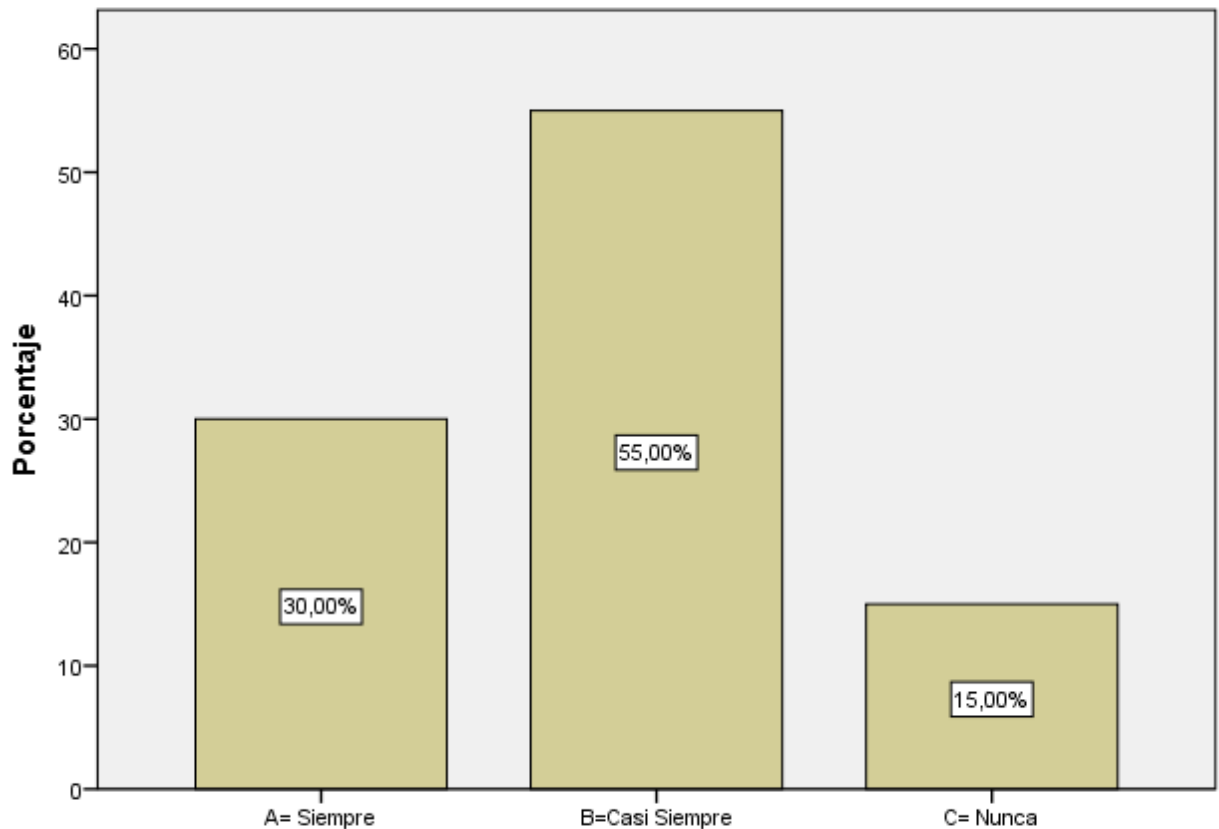
En la tabla y grafico N° 05 indica que el 25.00% siempre **cree que se cumple con La justicia restaurativa se centra en la culpabilidad del infractor mas no en la solución del problema**, el 60.00 % **Casi Siempre** y 15.00% **nunca cree que se cumple con la justicia restaurativa se centra en la culpabilidad del infractor mas no en la solución del problema.**

Se infiere que la mayoría de los encuestados **Casi siempre cree que se cumple con la justicia restaurativa se centra en la culpabilidad del infractor mas no en la solución del problema.**

Usted cree que si se cumple con el proceso de juzgamiento del adolescente infractor

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	6	30,0	30,0	30,0
B=Casi Siempre	11	55,0	55,0	85,0
C= Nunca	3	15,0	15,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	

Usted cree que si se cumple con el proceso de juzgamiento del adolescente infractor

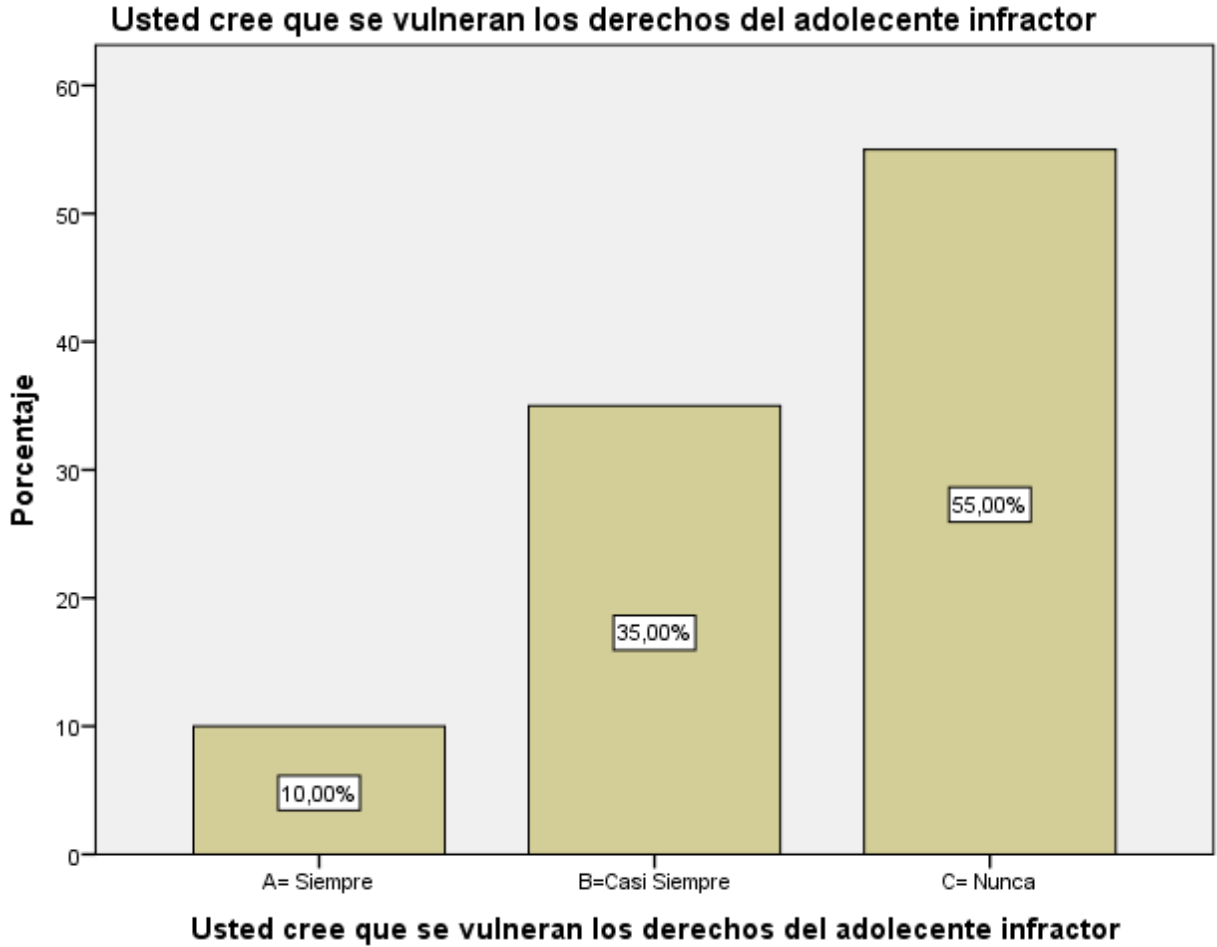


En la tabla y grafico N° 06 indica que el 30.00% siempre cree que se cumple con Usted cree que si se cumple con el proceso de juzgamiento del adolescente infractor, el 55.00 % Casi Siempre y 15.00% nunca cree que se cumple con Usted cree que si se cumple con el proceso de juzgamiento del adolescente infractor.

Se infiere que la mayoría de los encuestados Casi siempre cree que se cumple con Usted cree que si se cumple con el proceso de juzgamiento del adolescente infractor.

Usted cree que se vulneran los derechos del adolescente infractor

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	2	10,0	10,0	10,0
B=Casi Siempre	7	35,0	35,0	45,0
C= Nunca	11	55,0	55,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	



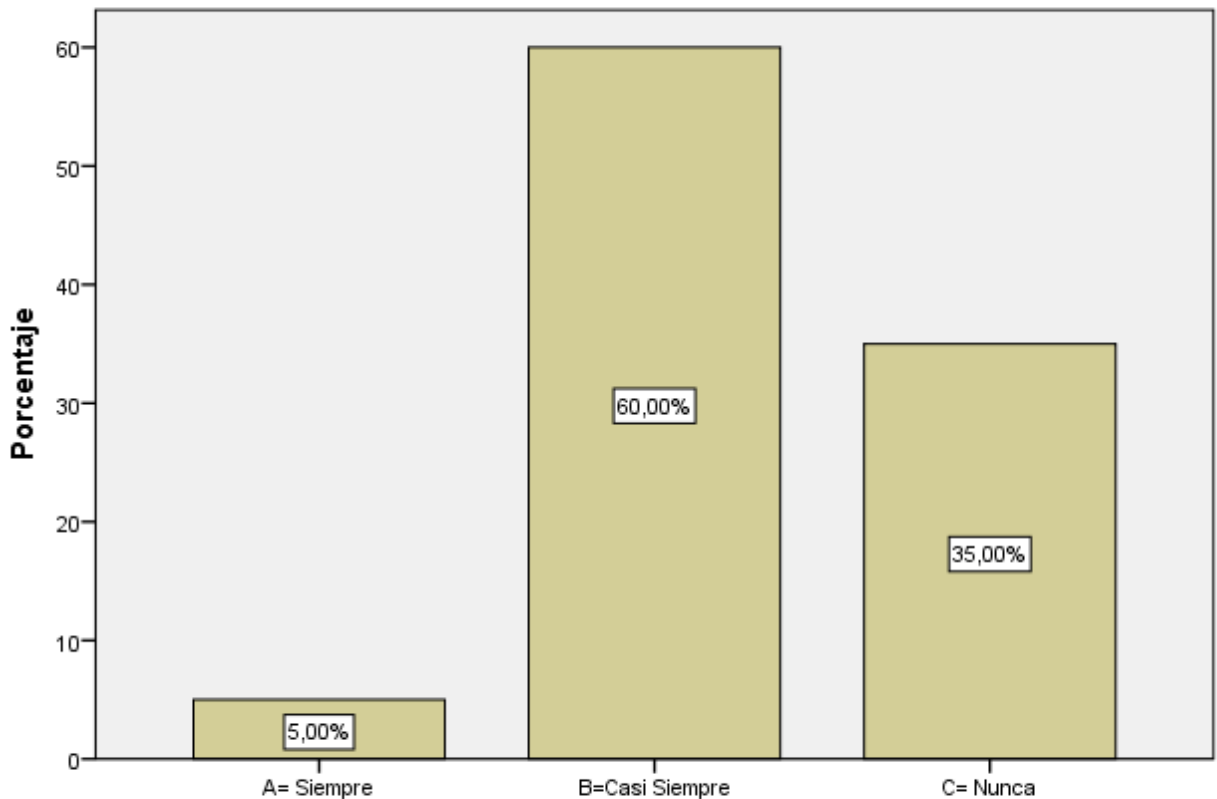
En la tabla y gráfico N° 07 indica que el 10.00% siempre **creo que se cumple que se vulneran los derechos del adolescente infractor**, el 35.00 % **Casi Siempre** y **55.00% nunca creo que se cumple con que se vulneran los derechos del adolescente infractor.**

Se infiere que la mayoría de los encuestados nunca **creo que se cumple con que Usted cree que se vulneran los derechos del adolescente infractor.**

Ud., creo que se vulnera el principio de presunción de inocencia en los menores infractores

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	1	5,0	5,0	5,0
B=Casi Siempre	12	60,0	60,0	65,0
C= Nunca	7	35,0	35,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	

Ud, cree que se vulnera el principio de presuncion de inocencia en los menores infractores



Ud, cree que se vulnera el principio de presuncion de inocencia en los menores infractores

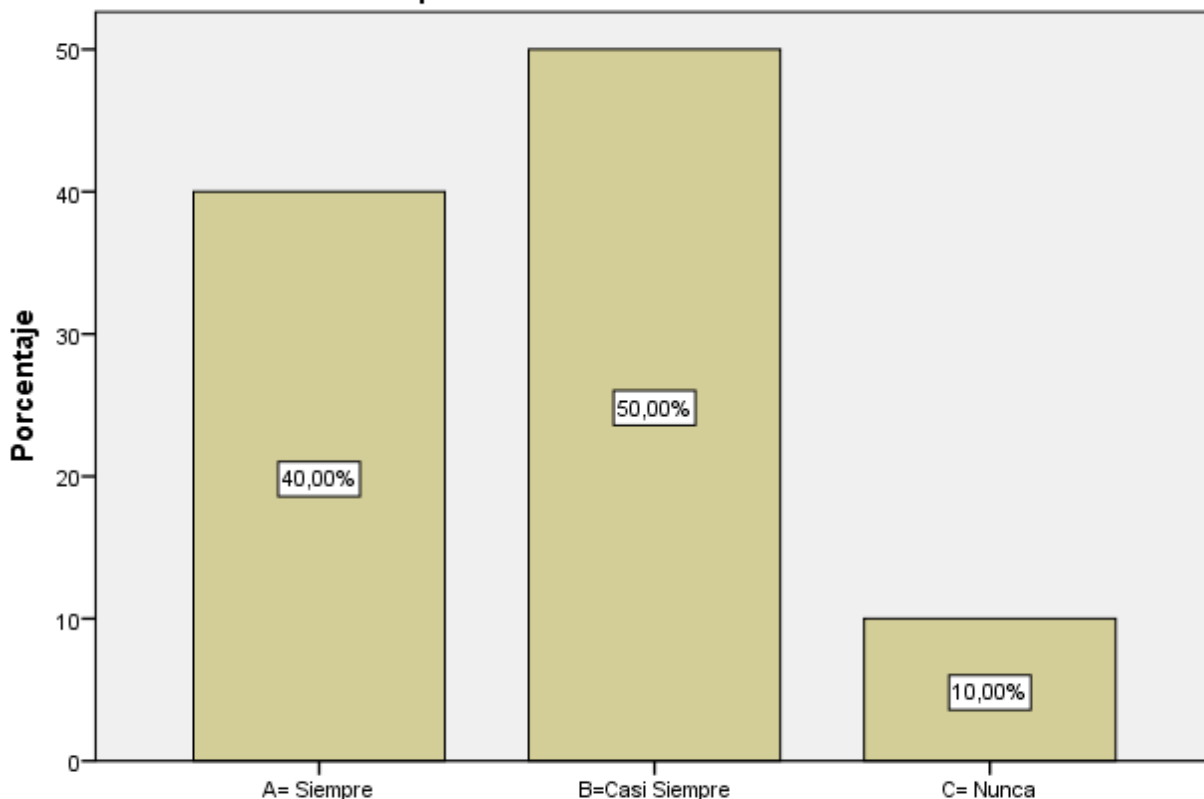
En la tabla y grafico N° 08 indica que el 5.00% siempre cree que se cumple con que se vulnera el principio de presunción de inocencia en los menores infractores, el 60.00 % Casi Siempre y 35.00% nunca cree que se cumple con que se vulnera el principio de presunción de inocencia en los menores infractores.

Se infiere que la mayoría de los encuestados Casi siempre cree que se cumple con que se vulnera el principio de presunción de inocencia en los menores infractores.

En el ámbito del juzgado de la provincia de Celendín se cumple con el principio del debido proceso en los menores infractores

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	8	40,0	40,0	40,0
B=Casi Siempre	10	50,0	50,0	90,0
C= Nunca	2	10,0	10,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	

En el ambito del juzgado de la provincia de Celendinse cumple con el principioo del debido proceso en los menores infractores



En el ambito del juzgado de la provincia de Celendinse cumple con el principioo del debido proceso en los menores infractores

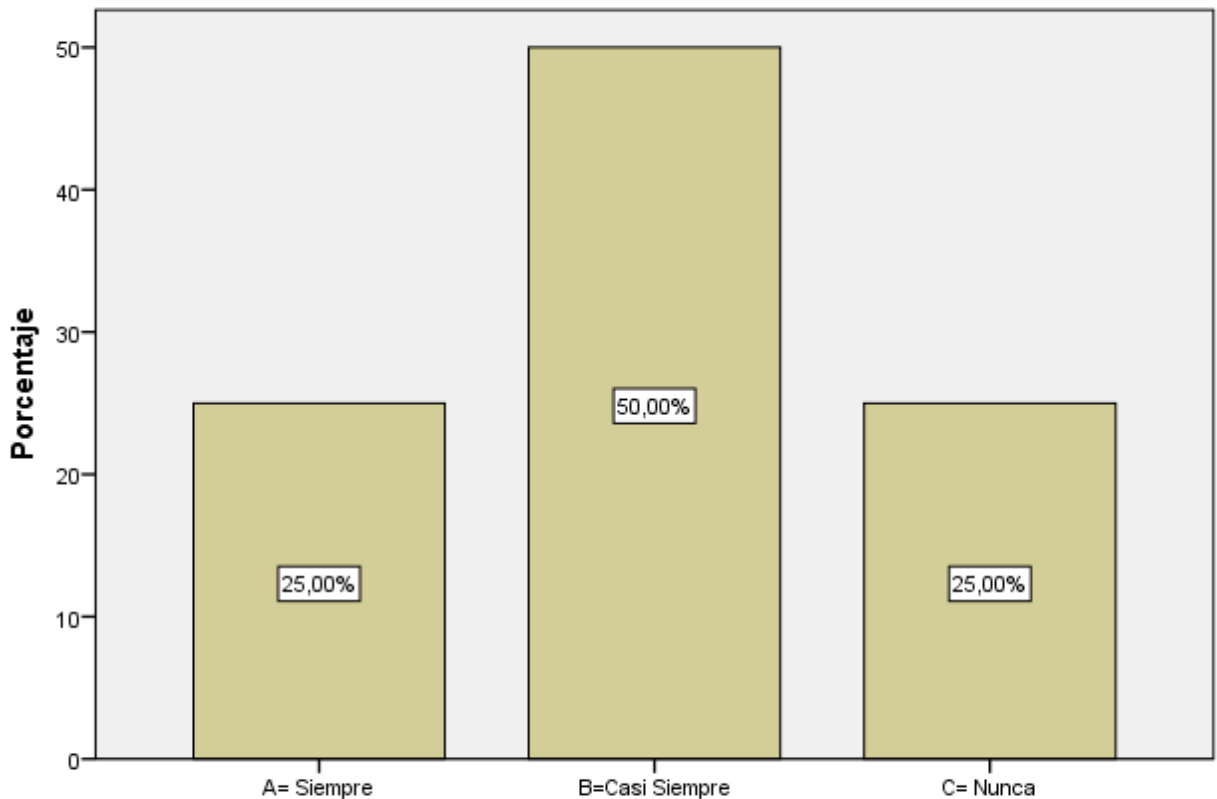
En la tabla y grafico N° 09 indica que el 40.00% siempre cree que se cumple en el ámbito del juzgado de la provincia de Celendín se cumple con el principio del debido proceso en los menores infractores, el 50.00 % Casi Siempre y 10.00% nunca cree que se cumple en el ámbito del juzgado de la provincia de Celendín se cumple con el principio del debido proceso en los menores infractores.

Se infiere que la mayoría de los encuestados Casi siempre cree que se cumple En el ámbito del juzgado de la provincia de Celendín se cumple con el principio del debido proceso en los menores infractores.

Ud., cree que se cumple con el principio de "Excepcionalidad" de la privación de la libertad en adolescentes como último recurso

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido A= Siempre	5	25,0	25,0	25,0
B=Casi Siempre	10	50,0	50,0	75,0
C= Nunca	5	25,0	25,0	100,0
Total	20	100,0	100,0	

Ud, cree que se cumple con el principio de "Excepcionalidad" de la privacion de la libertad en adolescentes como ultimo recurso



Ud, cree que se cumple con el principio de "Excepcionalidad" de la privacion de la libertad en adolescentes como ultimo recurso

En la tabla y grafico N° 10 indica que el 25.00% siempre cree que se cumple con el principio de "Excepcionalidad" de la privación de la libertad en adolescentes como último recurso, el 50.00% Casi Siempre y 25.00% nunca cree que se cumple con él se cumple con el principio de "Excepcionalidad" de la privación de la libertad en adolescentes como último recurso.

Se infiere que la mayoría de los encuestados Casi siempre cree que se cumple con el principio de "Excepcionalidad" de la privación de la libertad en adolescentes como último recurso.

8 ANÁLISIS Y DISCUSIÓN

8.3 Con los resultados y con el marco teórico.

Resultados.

Luego del análisis y procesamiento de datos se establece que la **el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2017**, Tal como se muestra en los detalles de las tablas y gráficos más resaltantes a continuación:

En la tabla y grafico N° 02 indica que el 15.00% siempre **cree que se cumple con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo**, el **80.00 % Casi Siempre** y **5.00% nunca cree que se cumple con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.**

Se infiere que la mayoría de los encuestados **Casi siempre cree que se cumple con él con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.**

En la tabla y grafico N° 04 indica que el 25.00% siempre **cree que se cumple con Los jueces dan cumplimiento a los plazos del internamiento preventivo**, el **60.00 % Casi Siempre** y **15.00% nunca cree que se cumple Los jueces dan cumplimiento a los plazos del internamiento preventivo.**

Se infiere que la mayoría de los encuestados **Casi siempre cree que se cumple con Los jueces dan cumplimiento a los plazos del internamiento preventivo.**

En la tabla y grafico N° 07 indica que el 10.00% siempre **cree que se cumple que se vulneran los derechos del adolescente infractor**, el **35.00 % Casi**

Siempre y 55.00% nunca cree que se cumple con que se vulneran los derechos del adolescente infractor.

Se infiere que la mayoría de los encuestados nunca **cree que se cumple con que Usted cree que se vulneran los derechos del adolescente infractor.**

Respecto al Marco Teórico

Cuyo objetivo principal es **el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2017.**

9 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Se logró Determinar el porcentaje el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017.

Se logró Conocer los requisitos para identificar el internamiento preventivo, en los menores infractores, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017.

Se Identificó la vulneración del derecho presunción de inocencia del menor infractor en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017.

Recomendaciones:

- ✓ Los abogados deben investigar sobre el internamiento preventivo en menores infractores.
- ✓ Que los abogados prevengan la vulneración de la presunción de inocencia en los menores infractores.
- ✓ Desarrollar concientización en los magistrados sobre el internamiento preventivo sobre menores infractores.

10 AGRADECIMIENTO

A Dios, familiares, Docentes de la universidad San Pedro Filial Celendín, por su apoyo incondicional para la realización de mi trabajo de investigación, internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017

El autor.

11 REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARATTA, A. (1995). *Elementos de un nuevo derecho de infancia y la adolescencia, a propósito del Estatuto del Niño y de Adolescente*.
- GARCIA MENDEZ, Emilio, *Infancia y Derecho Humanos –Estudios Básicos de Derechos Humanos II, Primera Edición, San José de Costa Rica, 1995.*
- HERNANDEZ ALARCON, Christian, *Tesis El Debido Proceso y la Justicia Penal Juvenil, Lima, 2005.*
- RODRIGUEZ DIAZ, Fco. Javier y BECEDONIZ VASQUEZ, Carlos, *El Menor Infractor – Posicionamientos y Realidades, Primera Edición, Editora Pentagraf, Asturias, 2007.*
- TICONA POSTIGO, Víctor, *Análisis y Comentario al Código Procesal Civil, Volumen I, Editorial San Marcos, Lima, 2000.*
- TORRES VASQUEZ, Anibal, *Introducción al Derecho, Segunda Edición, Editorial Temis S.A., Bogota, 2001.*
- VAN DER MAAT, Bruno A.M., *100 Años de Tratamiento de Jóvenes en Conflicto con la Ley en Arequipa, Tomo I y Tomo II, Zeist, Arequipa, 2007.*
- VILLAVICENCIO T., Felipe, *Lecciones de Derecho Penal, Editorial Cuzco S.A., Lima 1990.*
- CHAN Gamboa, Elsy Claudia 2006 “SOCIALIZACIÓN DEL MENOR INFRACTOR. Perfil Psicosocial Diferencial en la Zona Metropolitana de Guadalajara, Jalisco México.” México: Universidad de Oviedo. Tesis para optar por el grado de Doctor, Departamento de Psicología. CHUNGA LIAMONJA, Fermín 2011 “¿Código de Menores o Código del Niño y el Adolescente?”. Blog. Por un Derecho Justo. Viernes 7 de enero del 2011.
- CONADENNA 2012 “¿Responsabilidad Penal en los Menores de Edad?” Comisión Nacional por los Derechos del Niño y el adolescente en: Podemos

12. ANEXOS Y APÉNDICES

ANEXO A:

FICHA DE OBSERAVCIÓN

UNIVERSIDAD SAN PEDRO FILIAL – CELENDIN

TITULO: El Internamiento Preventivo y la Vulneración del Derecho de Presunción de Inocencia del Menor Infractor, en Distrito y Provincia de Celendín, Años 2016 – 2017.

OBJETIVO: Determinar el Internamiento Preventivo y la Vulneración del Derecho de Presunción de Inocencia del Menor Infractor, en Distrito y Provincia de Celendín, Años 2016 – 2017.

INSTRUCCIONES: Seleccione solamente una respuesta que considere pertinente, a cada pregunta, marcando con una X la respuesta.

11. Usted cree que se cumple con el internamiento preventivo como medida de “ultima ratio”.

A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca

12. Usted cree que se cumple con los presupuestos para la procedencia del internamiento preventivo.

A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca

13. La defensa técnica cumple con la impugnación de internamiento preventivo.

A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca

- 14. Los Jueces dan cumplimiento con los plazos del internamiento preventivo.**
A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca
- 15. La Justicia Restaurativa se centra en la culpabilidad del infractor más no en la solución del problema.**
A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca
- 16. Usted cree que si se cumple con el proceso de juzgamiento del adolescente infractor.**
A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca
- 17. Usted cree que Se vulneran los derechos del adolescente infractor.**
A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca
- 18. Usted cree que se vulnera el principio de Presunción de Inocencia en los menores infractores.**
A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca
- 19. En el ámbito del Juzgado de la Provincia de Celendín se cumple con el principio del debido proceso en los menores infractores.**
A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca
- 20. Usted cree que se cumple con el Principio de “Excepcionalidad” de la privación de la libertad de los adolescentes como último recurso.**
A) Siempre B) Casi Siempre C) Nunca

ANEXO B

PROPUESTA: El internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en distrito y provincia de Celendín, años 2017.

1. Fundamentación

La presente propuesta tiene su fundamento en la teoría siguiente:

El internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, debemos poner en conocimiento de los abogados, magistrados y público en general que con el otorgamiento del internamiento preventivo se vulnera el derecho a la presunción de la inocencia.

Cuidando hablamos del **internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor**, tenemos q tener en cuenta que es lo **última medida coercitiva que se tiene que aplicar en los casos de los menores infractores**.

2. Objetivos

Determinar el porcentaje el internamiento preventivo y la vulneración del derecho de presunción de inocencia del menor infractor, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017.

Conocer los requisitos para identificar el internamiento preventivo, en los menores infractores, en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017.

Identificar la vulneración del derecho presunción de inocencia del menor infractor en Distrito y Provincia de Celendín en año 2017.