

**UNIVERSIDAD DE OTAVALO**

**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO PENAL  
MENCIÓN DERECHO PROCESAL PENAL**

**TRABAJO DE TITULACIÓN**

**LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA DE LOS  
ADOLESCENTES INFRACTORES EN EL DELITO DE ROBO, Y SU  
REINCIDENCIA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL EN  
CONFLICTO CON LA LEY PENAL**

**TRABAJO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE  
MAGISTER EN DERECHO PENAL  
MENCIÓN DERECHO PROCESAL PENAL**

**AUTORA: ALICIA BANGUERA ZAMBRANO**

**TUTOR: DR. LUIS CRESPO Ph.D**

**Otavalo, agosto 2022**

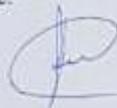
---

### DECLARACIÓN DE AUTORÍA y CESIÓN DE DERECHOS

Yo, ALICIA BANGUERA ZAMBRANO, declaro que este trabajo de titulación: LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES EN EL DELITO DE ROBO, Y SUREINCIDENCIA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL, es de mi total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional. Así mismo declaro/declaramos que dicho trabajo no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo como autores la responsabilidad ante las reclamaciones que pudieran presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de cualquier responsabilidad al respecto.

Que de conformidad con el artículo 114 del Código Orgánico de la Economía Social, conocimientos, creatividad e innovación, concedo a favor de la Universidad de Otavalo licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra con fines académicos, conservando a mi favor los derechos de autoría según lo establece la normativa de referencia.

Se autoriza además a la Universidad de Otavalo para la digitalización de este trabajo y posterior publicación en el repositorio digital de la institución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior. Por lo anteriormente declarado, la Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes otorgados, por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.



**ALICIA BANGUERA ZAMBRANO**  
C.C. 0800635377

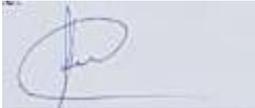


**DR. Luis Crespo Ph. D**  
CC. 1755707963

## DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Yo, **BANGUERA ZAMBRANO ALICIA**, declaro que este trabajo de titulación es de mí total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional.

La Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.



**BANGUERA ZAMBRANO ALICIA**  
**C.I.0800635377**

## CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

Certifico que el trabajo de investigación titulado “LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES EN EL DELITO DE ROBO, Y SUREINCIDENCIA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL” bajo mi dirección y supervisión, para aspirar al título de Magister en Derecho Penal, mención Derecho Procesal Penal, de la estudiante Banguera Zambrano Alicia, cumple con las condiciones requeridas por el programa de maestría.



**DR. Luis Crespo Ph. D**  
**CC. 1755707963**

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo investigativo lo dedico principalmente a Dios, quien con su bendición llenasempre mi vida y a la Universidad de Otavalo por haber compartido sus conocimientos a lo largo de la preparación de esta maestría.

**BANGUERA ZAMBRANO ALICIA**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a mi esposo e hija, a mi madre que desde el cielo me está bendiciendo, a mi tutor que, con paciencia y sabias enseñanzas, supo guiarme hasta el final de mi trabajo de investigación, y a todos quienes contribuyeron con un granito de arena para culminar con éxito la meta propuesta.

**BANGUERA ZAMBRANO ALICIA**

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

DECLARACIÓN DE AUTORÍA.....	ii
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR .....	iii
DEDICATORIA .....	iv
AGRADECIMIENTO .....	v
ÍNDICE DE CONTENIDOS .....	vi
ÍNDICE DE FIGURAS.....	viii
RESUMEN .....	ix
ABSTRACT.....	x
INTRODUCCIÓN .....	1
<b>CAPÍTULO I.....</b>	<b>4</b>
SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.....	4
1. EL PROBLEMA.....	4
1.1. Contexto del estudio.....	4
1.2. Formulación del problema.....	5
1.3. Planteamiento de la pregunta de investigación.....	7
1.4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN .....	7
1.4.1. Delimitación temática .....	7
1.4.2. Delimitación temporal .....	7
1.4.3. Delimitación espacial.....	7
1.5. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN .....	8
1.5.1. Objetivo general .....	8
1.5.2. Objetivos específicos .....	8
<b>CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO .....</b>	<b>9</b>
2. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	9
2.1. Referentes teóricos.....	11
2.2. Suspensión del proceso a prueba en del código de la niñez y adolescencia .....	13
2.3. El proceso judicial penal en conflicto con el código de la niñez y adolescencia	15
2.3.1. El procedimiento penal ordinario .....	15
2.3.2. Adolescente infractor .....	18
2.3.3. La participación del adolescente infractor .....	18

2.4. La inimputabilidad.....	19
2.5. El delito de robo como sujeto de aplicación de la suspensión del proceso aprueba. ....	20
2.6. La reincidencia en el derecho penal .....	24
<b>CAPÍTULO III MARCO METODOLÓGICO.....</b>	<b>25</b>
3.1. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.....	25
3.2. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN .....	26
3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN .....	26
3.4. PROCEDIMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN.....	27
<b>CAPÍTULO IV .....</b>	<b>29</b>
<b>ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....</b>	<b>29</b>
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....</b>	<b>39</b>
Conclusiones .....	39
Recomendaciones .....	40
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>41</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>45</b>

## ÍNDICE DE FIGURAS

<b>Figura 1.</b> Tabulación de respuesta a la primera pregunta. Elaborado por el autor .....	34
<b>Figura 2.</b> Tabulación de respuesta a la segunda pregunta. Elaborado por el autor .....	36

## RESUMEN

La suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores de la ley penal es un método caduco en la actualidad, la libertad del adolescente infractor y el cometimiento de nuevos delitos por similares características y tipos penales implica el desamparo de la ley frente a la víctima, por otro lado, el cometimiento de un nuevo delito en el cumplimiento de una medida socio educativa ya cumplida la mayoría de edad implica que este deba ser juzgado por la ley pena. La incompatibilidad por la materia entre el Código Orgánico Integral Penal y el Código de la Niñez y Adolescencia implica que estas dos sanciones no puedan ser acumuladas. El elevado índice de criminalidad en el país obedece una ola de reclutamiento de las bandas organizadas que utilizan menores de edad para sus cometidos aprovechándose de la permisibilidad de la ley y su contraposición entre materias penal y de niñez y adolescencia. El estudio se efectuó bajo un enfoque cualitativo y un tipo de estudio descriptivo y documental, se aplicaron dos guías de entrevista compuestas por preguntas abiertas y semi cerradas a una población integrada por un juez de garantías penales con sede en el cantón Esmeraldas y un Juez de Familia, Niñez y Adolescencia del Cantón Esmeraldas. Los resultados demostraron que existe conflicto entre el Orgánico Integral Penal y el Código de la Niñez y Adolescencia respecto del juzgamiento del adolescente infractor y su reincidencia respecto del caduco modelo de suspensión de proceso a prueba.

**Palabras clave:** Proceso a prueba, adolescente infractor, delito de robo, reincidencia, conflicto con la ley penal.

## ABSTRACT

The suspension of the probationary process of adolescent offenders of the criminal law is an outdated method at present, the freedom of the adolescent offender and the commission of new crimes with similar characteristics and criminal types implies the helplessness of the law in front of the victim, On the other hand, the commission of a new crime in the fulfillment of a socio-educational measure after reaching the age of majority implies that this must be judged by criminal law. The incompatibility due to the matter between the Comprehensive Organic Criminal Code and the Code for Children and Adolescents implies that these two sanctions cannot be accumulated. The high crime rate in the country is due to a wave of recruitment by organized gangs that use minors for their tasks, taking advantage of the permissibility of the law and its opposition between criminal matters and those of children and adolescents. The study was carried out under a qualitative approach and a type of descriptive and documentary study, two interview guides composed of open and semi-closed questions were applied to a population made up of a judge of criminal guarantees based in the Esmeraldas canton and a Judge of Family, Childhood and Adolescence of the Esmeraldas Canton. The results showed that there is a conflict between the Organic Comprehensive Penal Code and the Code for Children and Adolescents regarding the judgment of the adolescent offender and his recidivism regarding the outdated model of suspension of the trial process.

**Keywords:** Trial process, adolescent offender, robbery crime, recidivism, conflict with criminal law.

## INTRODUCCIÓN

En el estado moderno contemporáneo la protección de derechos es una de las características fundamentales del estado constitucional de derechos y justicia que actualmente rige en el Ecuador y en su Constitución a partir del año 2008, las características de esta norma suprema es la protección de los derechos específicamente dentro de los derechos de los grupos de atención prioritaria se encuentran los niños, niñas y adolescentes específicamente en los artículos 35 y 39 de la Carta Magna vigente.

La protección especial otorgada de manera puntual por la Constitución del Ecuador (2008) a los jóvenes y adolescentes infractores en conflicto con la ley penal en el Ecuador conlleva un procedimiento diferenciado y especial conforme a la definida inimputabilidad que no es otra cosa que la definición de una persona que no se encuentra limitada de su capacidad cognoscitiva o conciencia y su capacidad volitiva o voluntad en el momento de la perpetración de un hecho delictivo sea este por acción u omisión por causa y motivo de su edad e inmadurez o indistinción de lo bueno y lo malo.

Al respecto la inimputabilidad de los adolescentes se ve reconocido en el artículo 77 numeral 13 de la Constitución del Ecuador (2008) que establece que:

Para las adolescentes y los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la infracción atribuida. El Estado determinará mediante ley sanciones privativas y no privativas de libertad. La privación de la libertad será establecida como último recurso, por el periodo mínimo necesario, y se llevará a cabo en establecimientos diferentes a los de personas adultas. (Constitución del Ecuador, 2008, p.39)

Estableciéndose que para los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal les asiste un sistema especial proporcional a la infracción atribuida, estableciéndose conforme a lo dicho sanciones privativas como no privativas de la libertad, reconociendo la medida privativa de la libertad como último y necesario recurso, y en el caso de establecerse una medida privativa de la libertad de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal se efectuara en uno distinto al de las personas adultas privadas de la libertad.

Por su parte el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) en su artículo 306 establece la imputabilidad de la siguiente manera: “Responsabilidad de los adolescentes. - Los adolescentes que cometan infracciones tipificadas en el Código Orgánico Integral Penal estarán sujetos a medidas socio educativas por su responsabilidad de acuerdo con los preceptos del presente Código” (Código de la Niñez y Adolescencia, 2017, p.78).

Este sin número de preceptos legales conllevan al establecimiento de un procedimiento diferenciado en contra del menor que ha sido acusado del cometimiento de una infracción penal como lo es la suspensión del proceso a prueba del cual queda a potestad del fiscal hasta en la audiencia de evacuación y preparatoria de juicio la proposición del proceso a prueba al señor juez que dirige la audiencia, la previsión del consentimiento del adolescente está por demás en razón que un adolescente acusado de una infracción penal buscará acogerse a dicho procedimiento con el objeto de recuperar su libertad.

Por otro lado, para el acceso a dicho procedimiento a prueba es que se trate de delitos que no superen los 10 años de pérdida de la libertad, estos requisitos permisivos y protectores de los infractores penales conlleva inevitablemente a la reincidencia y muchos de los casos a la impunidad del cometimiento de delitos penales. El delito de robo por parte del adolescente infractor es uno de los puntos álgidos dentro de la administración de justicia en razón de que existen múltiples circunstancias respecto del cometimiento de este delito. Al respecto como producto del robo causen lesiones o por su defecto muerte a la víctima su pena será modificada, siendo el mismo tipo penal pero las circunstancias varían de acuerdo a cada caso.

El Código Orgánico Integral Penal en adelante COIP (2021) en su artículo 51 prevé a la reincidencia de la siguiente manera:

Se entiende por reincidencia la comisión de un nuevo delito por parte de la persona que fue declarada culpable mediante sentencia ejecutoriada. La reincidencia solo procederá en delitos con los mismos elementos de tipicidad de dolo y culpa respectivamente. Si la persona reincide se le impondrá la pena máxima prevista en el tipo penal incrementada en un tercio. (COIP, 2021, p.14)

El procedimiento específico por la comisión de una infracción penal contemplado dentro del Código Orgánico Integral Penal y el procedimiento específico dentro del Código de la

Niñez y Adolescencia respecto de los menores infractores y la suspensión del proceso a prueba causa reincidencia e impunidad por parte de los menores infractores, los elementos típicos de dolo y culpa respecto del delito de robo con la imposición de una pena o condena máxima prevista en el tipo penal incrementada en el tercio de la pena prevista. La pena o el tipo penal previsto para cada conducta penal por parte del menor infractor se encuentra prevista en el Código Orgánico Integral Penal encontrándose su procedimiento paralelo o similar e idéntico que el previsto por las causas penales de los adultos infractores.

# CAPÍTULO I

## SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

### 1. EL PROBLEMA

#### 1.1. Contexto del estudio

La suspensión del proceso a prueba dentro del procedimiento de juzgamiento por el cometimiento de infracción penal en contra del adolescente infractor tiende a ser similar respecto del principio de oportunidad en el cometimiento de infracción penal por el adulto o mayor de 18 años, este procedimiento a prueba previsto en el artículo 349 del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) prevé una pronta conclusión del proceso, suspendido a la expectativa del cumplimiento de las condiciones impuestas incluso comparable con la suspensión condicional de la pena respecto del procedimiento de las personas adultas o imputables.

Dentro de la legislación ecuatoriana este concepto de suspensión del proceso a prueba es muy poco utilizado sin embargo dentro de las legislaciones española Ferrao (2019), afirma: “La suspensión condicional de la pena supone la paralización de la ejecución de una pena privativa de libertad mediante decisión judicial cuando concurren una serie de requisitos establecidos en el Código Penal” (p. 10). Los adolescentes que cometen algún delito tipificado en el Código Orgánico Integral Penal en lo adelante COIP (2021), tienen el derecho constitucional a ser juzgados por administradores de justicia especializados y por una Ley especial como es el Código Orgánico Integral Penal vigente a partir del año 2014 y sus posteriores reformas como lo son en el año 2014 y 2021, esta competencia del Juez de adolescentes infractores por principio de especialidad, al Juez de Garantías Penales debiéndose crear una competencia exclusiva por el juez de garantías penales especializado en adolescentes infractores para su juzgamiento y procesamiento.

La pena establecida para el pedido y acogimiento de la suspensión del proceso a prueba por el adolescente infractor es de hasta 10 años, pena privativa de libertad que dentro del catálogo de delitos prevista en el Código Orgánico Integral Penal (2021) no son delitos menos graves, las cuales por su complejidad conllevan a un análisis profundo; uno de ellos

es el delito de robo el cual se encuentra tipificado dentro del artículo 189 que prevé:

La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Cuando el robo se produce únicamente con fuerza en las cosas, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. (Código Orgánico Integral Penal, 2021)

Esta proposición de la suspensión del proceso a prueba efectuada por fiscalía y autorizada que fuere por el adolescente acusado conlleva a la recuperación de su libertad y cumplimiento de ciertas condiciones como medidas socioeducativas de orientación y apoyo psico socio familiar, reparación del daño causado de ser el caso, como la obligación del adolescente de informar al fiscal de cambios en el domicilio, lugar de trabajo o centro educativo; que en un inicio pueden ser positivas para su readaptación a la sociedad no deja de ser una realidad la falta de capacitación y apoyo previstas para este grupo poblacional de infractores.

## **1.2. Formulación del problema**

La violencia ejercida respecto del delito de robo por el adolescente infractor es uno de los puntos álgidos respecto de la concesión de la suspensión del proceso a prueba, por cuanto conlleva no solo la privación del derecho a la propiedad de la víctima sino también a la integridad personal, conllevando incluso a la valoración de agravantes respecto de este delito incrementando su pena inclusive por encima de los parámetros establecidos en el Código Orgánico Integral Penal, empeorándose aún más cuando en el cometimiento del mismo se atenta contra otro derecho de la víctima como lo es la vida.

Yáñez (2009), por su parte respecto del delito de robo define: “El robo en su vertiente romana, no era sino un hurto calificado por la violencia de su ejecución” (p. 88). El cometimiento de infracciones penales por parte de los adolescentes respecto del Código de la Niñez y Adolescencia conlleva a la disputa jurídica entre el procedimiento adecuado en el juzgamiento de este grupo poblacional, provocando conflicto con la ley penal, puesto que no existe juzgadores y unidades especializadas de administración de justicia penal que brinden una garantía total respecto del conocimiento exclusivo en materia penal en el

juzgamiento de los adolescentes infractores; como jueces de garantías penales con competencia en adolescentes infractores.

Ahora bien, este delito entra en conflicto con la ley penal cuando es cometido por un menor de edad, este se sujeta al trámite propio ante la autoridad judicial competente sin embargo este tipo penal respecto de sus circunstancias de la infracción es susceptible de acceder o no al proceso a prueba respecto de su actuar únicamente de fuerza en las cosas por delitos inferiores a 10 años, cosa contraria ocurre con los delitos de robo considerados graves como por ejemplo en la mismadisposición legal del Código Orgánico Integral Penal (2021).

Si se ejecuta utilizando sustancias que afecten la capacidad volitiva, cognitiva y motriz, con el fin de someter a la víctima, de dejarla en estado de somnolencia, inconciencia o indefensión o para obligarla a ejecutar actos que con conciencia y voluntad no los habría ejecutado. Así, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Si a consecuencia del robo se ocasionan lesiones de las previstas en el numeral 5 del artículo 152 se sancionará con pena privativa de libertad de siete a diez años. Si el delito se comete sobre bienes públicos, se impondrá la pena máxima, dependiendo de las circunstancias de la infracción, aumentadas en un tercio. Si a consecuencia del robo se ocasiona la muerte, la pena privativa de libertad será de veintidós a veintiséis años (Código Orgánico Integral Penal, 2021).

La reincidencia es uno de los puntos álgidos dentro de la concesión del procedimiento a prueba por parte de los adolescentes infractores de la ley penal. Zaffaroni (2013) a la reincidencia la define de la siguiente manera:

En resumen: podemos comprobar que la reincidencia se explica en los planteos jurídico penales en la medida en que se abandona el derecho penal de acto, aunque a veces, ni siquiera en estas posiciones la explicación resulta coherente. Por el contrario, las tentativas de explicarla dentro del marco de un derecho penal de acto son todas insatisfactorias. (p. 119)

La reincidencia es un planteamiento jurídico penal del cual establece la reiterada participación de una persona en diferentes hechos que reiteran el cometimiento del mismo delito en diferentes momentos, esta reincidencia opera dentro de las mismas infracciones

penales previstas en el catálogo penal, respecto de las contravenciones la ley penal vigente es muy clara al establecer que existe reincidencia cuando se comete la misma contravención u otra peor posterior 90 días subsiguientes a la condena por la primera falta.

### **1.3. Planteamiento de la pregunta de investigación**

La presente investigación se plantea la siguiente interrogante: ¿La inadecuada regulación de la ley respecto de la suspensión del proceso a prueba de adolescentes infractores en el delito de robo, provoca reincidencia y conflicto con la ley penal?

## **1.4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.4.1. Delimitación temática**

El presente trabajo de Investigación se enmarca en la línea de investigación general de la Maestría en Derecho Penal mención Derecho Procesal Penal de la Universidad de Otavalo: “Abordaje de los principios y garantías que hacen vida en el proceso penal, desde el punto de vista de la teoría general del proceso o desde la óptica del Derecho constitucional” En virtud que el problema jurídico es la inadecuada regulación de la ley respecto de la suspensión del proceso a prueba de adolescentes infractores en el delito de robo, en conflicto con la ley penal y su reincidencia.

### **1.4.2. Delimitación temporal**

El problema de investigación surge al verificarse la vigencia al Código Orgánico Integral Penal(2021) y el Código de la Niñez y Adolescencia (2017), respecto de la suspensión del proceso aprueba de los adolescentes infractores.

### **1.4.3. Delimitación espacial**

El estudio se realiza a partir del análisis de la legislación ecuatoriana, sus alcances e implicaciones, se profundiza dentro del territorio ecuatoriano, específicamente en el cantón Esmeraldas, provincia de Esmeraldas; no obstante, el problema tiene impacto en todo el territorio nacional.

## **1.5. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.5.1. Objetivo general**

Analizar sobre la suspensión del proceso a prueba del adolescente infractor en el delito de robo, para establecer su reincidencia y conflicto con la ley penal.

### **1.5.2. Objetivos específicos**

- Estudiar sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en base a la doctrina, la jurisprudencia, la ley, los convenios internacionales de derechos humanos y la Constitución de la República del Ecuador.
- Conocer sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo desde el punto de vista de la ciencia penal.
- Establecer el procedimiento a seguir al momento de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores, sus diferentes teorías existentes y sintetizar las medidas, los ejes de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores.
- Analizar el conflicto jurídico entre proceso judicial penal de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal y el proceso judicial penal ordinario.

## **CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO**

### **2. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

La importancia de esta investigación se fundamenta en estudiar sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial penal, radica en dar a conocer sus elementos esenciales dentro de la Ley, doctrina, jurisprudencia, y normativa internacional, respecto de la importancia del procedimiento penal de los adolescentes infractores, la suspensión del proceso a prueba y su reincidencia por el delito de robo en conflicto con la ley penal.

El tema de investigación planteado es novedoso, por cuanto existe incompatibilidad entre el Código Orgánico Integral Penal (2021) y el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) por cuanto un menor de edad que se encuentra cumpliendo una medida socio educativa en un Centro de Adolescentes Infractores dispuesto por ser menor de edad por el Juez de la Niñez y Adolescencia y del cual se ha dispuesto la suspensión del proceso a prueba recupera su libertad. Al momento de cometerse un ilícito penal por haberse cumplido la mayoría de edad este se sujeta al Código Orgánico Integral Penal absorbiendo la pena privativa de la libertad (pena) a la medida socio educativa dispuesta con anterioridad por el Juez de la Niñez y Adolescencia, perdiendo relevancia jurídica y propiciando la impunidad.

Los beneficiarios directos en esta investigación, concerniente a la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en conflicto con la ley penal, son los involucrados en el sistema de administración de justicia penal que se encuentran inmersos en el procedimiento de juzgamiento y sanción de los menores infractores, servidores públicos, funcionarios jerárquicos superiores, y ciudadanía en general. Los resultados que se presentan sirven para evitar impunidad, reincidencia y cometimiento de delitos por adolescentes infractores con sustento legal y jurídico desde el punto de vista de la ciencia penal.

La investigación está centrada al estudio de los principios doctrinarios de la suspensión del proceso a prueba, los adolescentes infractores, el delito de robo, la reincidencia dentro del proceso judicial y el conflicto con la ley penal a partir de la concesión de la suspensión del proceso a prueba por cuanto al reincidir dentro de la mayoría de edad no es susceptible ya al procedimiento establecido dentro del Código de la Niñez y Adolescencia por el contrario al dejar de ser inimputable la pena por el cometimiento del nuevo delito se sujeta al Código Orgánico Integral Penal. Quedando en el limbo la medida socio educativa de la acción incoadapor el primer delito.

Así, el artículo 305 del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) refiere que: “Inimputabilidad de los adolescentes. - Los adolescentes son penalmente inimputables y, por tanto, no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicarán las sanciones previstas en las leyes penales” (p. 75). Por el contrario, el Código Orgánico Integral Penal (2021) en su artículo 38 prevé que: “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” (p.22).

Al tratarse de materias distintas, su acumulación, pena única o unificación de penas no es posible efectuar en razón de que en el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) tiene como finalidad en lo principal en su artículo 1 que:

Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad (p. 1).

Su finalidad es medidas socio educativas con el objeto de devolverlo a la sociedad apto para su convivencia dentro de la misma por el contrario el Código Orgánico Integral Penal (2021) tiene como finalidad en su artículo 1 en lo principal que: “(...) promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas (...)” (p. 7). Su regulación y goce es otro de los derechos y responsabilidades que consagra el Código de la Niñez y Adolescencia vigente como sus medios para hacerlos efectivos y protegerlos, bajo principios de protección integral y atención prioritaria.

La medida socio educativa del menor infractor no puede ser cumplida dentro de un Centro

de Privación de Libertad para personas adultas y por el contrario un Sentenciado no puede cumplir su pena en un Centro de Adolescentes Infractores (CAI) por ser contrario a norma expresa como ya se explicó en líneas anteriores. Un mayor de 18 años que se encontraba cumpliendo una medida socio educativa o en su defecto al encontrarse gozando de la suspensión del proceso a prueba cuando era menor de edad y al reincidir en el cometimiento de una nueva infracción penal este se sujeta a las reglas del Código Orgánico Integral Penal y al ser procesado y sentenciado este cumplirá su pena en un Centro de Privación de Libertad para personas adultas, dejando sin efecto la medida socio educativa o la suspensión del proceso a prueba.

Por su lado reincidencia según Fernández (como se citó en Puente, 2013) la persona reincidente es: “(...) es reincidente el culpable que, al delinquir, haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo título del Código Penal, siempre que sea de la misma naturaleza (...)” (p. 186). Esto es reincidente la persona que es condenada por el cometimiento de un delito y posterior de aquello vuelve a cometer otra infracción sancionada por el mismo tipo penal de la cual fue sentenciada en la primera ocasión.

## **2.1. Referentes teóricos**

El reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes en el Ecuador se ve evidenciado a partir de la Constitución del Ecuador (1998) de manera desordenada pero ya se encontraba su reconocimiento de entre otros a los niños y adolescentes. Particularmente en la Constitución actual denominada Constitución de la República del Ecuador (2008) este reconocimiento se profundiza y se los considera dentro de los grupos de atención prioritaria.

Esta profundización del reconocimiento de los derechos de los adolescentes conlleva incluso al reconocimiento de los denominados menores infractores, estableciéndose procedimientos especiales y diferenciados respecto del procesamiento y juzgamiento de los mayores de 18 años o denominados adultos respecto de la pena y las condiciones para su procedimiento, su suspensión, sus beneficios, condiciones y demás que conlleve al cumplimiento efectivo de la pena, su reinserción a la sociedad, similares, pero al mismo tiempo diferenciadas respecto de los adolescentes infractores y los adultos acusados o

procesados.

La suspensión del proceso a prueba forma parte del reconocimiento que brinda el Estado y la Constitución del Ecuador a los adolescentes infractores el cual en un inicio busca brindar la oportunidad de reivindicarse por la acción cometida y como considerado dentro de los grupos de atención prioritaria una de las formas previstas es la suspensión del proceso a prueba contemplado en el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) en su artículo 349 que prevé:

El fiscal, hasta en la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, podrá proponer la suspensión del proceso a prueba, si existe el consentimiento del adolescente y se trata de delitos sancionados con pena privativa de libertad de hasta diez años. (p.38)

La definición de adolescente según el artículo 4 del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) es: “(...) Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad” (p.1). esto es que adolescente es la persona hombre o mujer menor de 18 años de edad y mayor de 12 años, considerándolos por su reconocimiento dentro de la Constitución del Ecuador (2008) dentro de los grupos de atención prioritaria, del cual nace de dicho reconocimiento su categoría de inimputabilidad.

El Código Civil (2018) por su parte en su artículo 21 efectúa la clasificación de las personas por la edad de la siguiente manera:

Llámase 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. (p. 4)

Por su parte inimputabilidad según Gaviria (2013) es:

Inimputable es, al contrario del imputable, el sujeto que al ejecutar la conducta típica no estaba en condiciones de conocer y comprender su antijuridicidad o de orientar su comportamiento de conformidad con dicha comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental o circunstancias socioculturales específicas. (p. 9)

Respecto de la clasificación de los adolescentes según la edad manifiesta que es menor de

edad aquel ciudadano que no ha cumplido 18 años, la inimputabilidad prevé a los adolescentes la falta de conocimiento y voluntad para realizar un determinado hecho, atribuyendo la edad respaldada de su falta de conocimiento como la inimputabilidad como la falta de comprensión ya sea por inmadurez, problemas psicológicos o mental u otras, esta minoría de edad ha sido fuente de captación de estas personas para el cometimiento de diferentes actividades ilícitas.

## **2.2. Suspensión del proceso a prueba en del código de la niñez y adolescencia**

La suspensión del proceso a prueba dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se encuentra reconocida dentro del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) vigente a la presente fecha del cual recopila un sin número de reconocimientos de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes tanto en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos respecto de los menores como en la misma Constitución del Ecuador (2008) como grupo de atención prioritaria.

La suspensión del proceso a prueba es una de las formas de terminación anticipada del proceso prevista en la sección segunda del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) vigente de entre estas se encuentra la conciliación y la suspensión del proceso a prueba. La suspensión del proceso a prueba se encuentra reconocida dentro del artículo 349 ibidem que prevé: “El fiscal, hasta en la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, podrá proponer la suspensión del proceso a prueba, si existe el consentimiento del adolescente y se trata de delitos sancionados con pena privativa de libertad de hasta diez años” (p. 38).

El conocimiento de los delitos públicos de la acción penal actualmente le corresponde exclusivamente a la fiscalía como su titular, al ser el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) un código vigente desde hace varias décadas y reformado en el (2017) refiere a términos como la instancia particular que no es otra cosa que la acción de insistir en una cuestión determinada, es decir la decisión de insistir su acusación respecto de la responsabilidad de la infracción atribuida. Esta petición de la suspensión del proceso a prueba tiene por objeto suspender la conclusión de la misma a efectos de brindar al adolescente infractor la oportunidad de reivindicarse respecto de su actuar delictual.

Este acuerdo entre Fiscalía y el representante legal del menor infractor y de este mismo en

su calidad personal del cual conste de manera directa la voluntad del menor de acogerse a la suspensión del proceso a prueba es requisito sustancial para la consideración del mismo.

Llegado a este consentimiento y acuerdo previo este debe ser puesto en conocimiento del Juez de la Niñez y Adolescencia que conoce el caso a efectos que convoque a la audiencia preliminar, el artículo 349 del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) segundo inciso refiere que: “Presentada la petición, el juzgador convocará a audiencia y si la víctima asiste, será escuchada. La presencia del defensor del adolescente es un requisito de validez” (p. 90).

La oportunidad de la víctima u ofendido dentro del presente proceso de suspensión del proceso a prueba da la posibilidad de acudir o no a la audiencia preliminar incoada por la Unidad Judicial, procedimiento similar al principio de oportunidad respecto de la opción de escuchar a la víctima y en los delitos cometidos por los mayores de 18 años o adultos según lo establece el Código Orgánico Integral Penal (2021), oportunidad que se brinda al procesado (mayor de 18 años) y suspensión del proceso a prueba (menores de 18 años) adolescentes infractores. Oportunidad brindada por el Estado ecuatoriano para que demuestren su predisposición al cambio y a reivindicarse con la sociedad misma respecto de su actuar delictuoso.

El artículo 349A del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) respecto de las condiciones a cumplir en la concesión de la suspensión del proceso a prueba prevé que:

El auto de suspensión del proceso a prueba contendrá: 1. La relación circunstanciada de los hechos y la determinación del tipo penal. 2. La medida socioeducativa de orientación y apoyo psico socio familiar. 3. La reparación del daño causado, de ser el caso. 4. Las condiciones o plazos de las obligaciones pactadas, que no pueden ser inferiores a la cuarta parte del tiempo de la posible medida a aplicarse en caso de encontrarse responsable del delito y nunca será mayor a la tercera parte de la misma. 5. El nombre de la institución responsable de brindar la orientación o apoyo psico socio familiar y las razones que lo justifican. 6. La obligación del adolescente de informar al fiscal de cambios en el domicilio, lugar de trabajo o centro educativo. (p. 90)

Esta suspensión del proceso a prueba no necesariamente implica la libertad total del

adolescente infractor por cuanto requiere condiciones previas como por ejemplo medidas de orientación u apoyo familiar determinada, la reparación integral de ser el caso y las condiciones efectuadas que no podrán ser inferiores a la cuarta parte de la totalidad de la medida aplicable en el caso de encontrarse responsable del delito y nunca mayor a la tercera parte de la misma.

La suspensión del proceso a prueba y con las condiciones previas previstas por la autoridad judicial para la concesión de esta suspensión del proceso, pone a prueba al adolescente infractor respecto de su conducta frente a la sociedad y en relación con los hechos que ocasionaron su aislamiento frente a la sociedad. No impide que este vuelva a cometer otra infracción respecto del mismo tipo penal, la misma pena los mismos actores del delito y respecto de las mismas víctimas del primer delito.

La blandeza y permisibilidad con la que la actual Constitución del Ecuador prevé el tratamiento para los adolescentes infractores conlleva a que grupos organizados delincuenciales aprovechen esta permisiva ley establecida como Código de la Niñez y Adolescencia y recluten jóvenes para sus filas del crimen organizado. Ahora bien respecto del conflicto con la ley penal conlleva a que un adolescente que cumple una medida socio educativa dentro de un Centro de Adolescentes Infractores este en el interior del mismo comete otro delito de igual o peor circunstancia por el que se encuentra cumpliendo su medida socio educativa, este al ser mayor de edad cumple la pena por esta nueva causa en un Centro de Privación de Libertad de personas adultas extinguiendo la medida o parte de la medida socio educativa que se encontraba cumpliendo en dicho centro de adolescentes infractores.

## **2.3. El proceso judicial penal en conflicto con el código de la niñez y adolescencia**

### **2.3.1. El procedimiento penal ordinario**

El procedimiento penal ordinario es aquel que se sustenta mediante un proceso establecido dentro de los parámetros de investigación pre procesal penal o fase de investigación o investigación previa, la fase de instrucción fiscal que es aquella por la cual fiscalía decide formular cargos en contra del procesado y de la cual reúne todos los indicios o elementos de convicción necesarios para de ser el caso solicite audiencia de formulación de cargos o

por principio de objetividad al no reunir los mismos se abstenga de acusar.

Esta fase de investigación previa como de instrucción fiscal se encuentra reconocida en el Código Orgánico Integral Penal (2021) la fase de investigación previa tiene la particular característica de ser reservada así lo dispone el artículo 584 que prevé:

Las actuaciones de la Fiscalía, de la o el juzgador, del personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses, la Policía Nacional, y de otras instituciones que intervienen en la investigación previa, se mantendrán en reserva.(p. 211)

Investigación previa correspondiente dentro del procedimiento penal ordinario del procesamiento y juzgamiento de los mayores de 18 años o adultos. Respecto de los adolescentes infractores esta característica es similar no únicamente respecto a la reserva de información si no que su status o condición de sancionado es estrictamente de carácter reservado existiendo inclusive reserva de su antecedente, pasado judicial o condición como tal.

La etapa de evacuación y preparatoria de juicio por su parte tiene por finalidad filtrar los vicios que pudieren existir durante el proceso es decir trata de subsanar cuestiones que pudieren invalidar por vicio de nulidad el proceso hasta allí efectuado por cuestiones de procedimiento, procedibilidad, prejudicialidad y competencia, así lo prevé el Código Orgánico Integral Penal (2021) su artículo 601 de la siguiente manera:

Tiene como finalidad conocer y resolver sobre cuestiones de procedibilidad, prejudicialidad, competencia y procedimiento; establecer la validez procesal, valorar y evaluar los elementos de convicción en que se sustenta la acusación fiscal, excluir los elementos de convicción que son ilegales, delimitar los temas por debatirse en el juicio oral, anunciar las pruebas que serán practicadas en la audiencia de juicio y aprobar los acuerdos probatorios a que llegaran las partes. (COIP, 2021, p. 215)

En el caso de que el juez que conoce la causa decida dictar auto de llamamiento a juicio en contra del procesado se sustancia la tercera y última etapa del proceso penal ordinario que es la de juicio. Como su nombre bien lo indica esta etapa trata de llevar al convencimiento del tribunal que conoce la causa de la responsabilidad y materialidad del procesado mediante

las pruebas aportadas en audiencia de juicio y bajo los principios procesales del debido proceso, el derecho a la defensa, contradicción, concentración, dispositivo del cual garanticen la igualdad de armas de las partes.

El juzgamiento de los adolescentes infractores respecto del cometimiento de delitos de acción pública su procedimiento para su juzgamiento se sustenta según el artículo 340 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2017) que prevé: “El proceso para el juzgamiento del adolescente tiene estas etapas: 1. Instrucción. 2. Evaluación y Preparatoria de Juicio. 3. Juicio”. (p. 85). Dispersándose procesos paralelos diferentes, pero al mismo tiempo similares en cuanto a su estructura.

Como se lo indico dentro del procedimiento ordinario de la materia penal al ser una infracción penal independientemente del cometimiento de un menor o un mayor de 18 años su sustanciación debe ser efectuada por un Juez de Garantías Penales con competencia en materia de adolescentes infractores por principio de especialidad consagrado en el artículo 175 de la Constitución del Ecuador (2008) que prevé: “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”. (p. 64).

El artículo 11 del Código de la Función Judicial (2015) respecto del principio de especialidad prevé que:

La potestad jurisdiccional se ejercerá por las juezas y jueces en forma especializada, según las diferentes áreas de la competencia. Sin embargo, en lugares con escasa población de usuarios o en atención a la carga procesal, una jueza o juez podrá ejercer varias o la totalidad de las especializaciones de conformidad con las previsiones de este Código. (p. 6)

El conocimiento respecto del procedimiento del adolescente infractor es el correcto por parte del Juez de la Familia Niñez Y adolescencia respecto únicamente respecto a la especialidad en cuanto a materia de Niñez y Adolescencia, su vigilancia, protección y cuidado, su entorno social, familiar y demás derechos civiles y sociales que deriven de la condición de inimputabilidad y menor de edad que ello implica. Respecto a la infracción de contravenciones penales por delitos comunes por el mismo principio de especialidad y por

ser materia penal este debe ser conocido y resuelto por parte del juez de garantías penales del lugar donde fue cometido, cabe recalcar que la preparación de estos jueces debe ser respecto del procedimiento exclusivo a menores infractores es decir jueces de garantías penales especializados en materia de niñez y adolescencia.

### **2.3.2. Adolescente infractor**

Adolescente es aquella persona hombre o mujer mayor de 12 años y menor de 18 años, el artículo 4 del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) es: “Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad”. (p.1). Por otro lado, infractor es la persona que transgrede una norma de la cual por su naturaleza se encuentra prohibido de realizarla. Por lo que adolescente infractor es la persona hombre o mujer menor de 18 años que por su acción u omisión contraviene norma expresa.

El incremento del cometimiento de delitos actualmente en el Ecuador por parte de adolescentes es alto, ya que personas inescrupulosas conocedoras de la ley y el derecho se aprovechan de estas personas del grupo de atención prioritaria para reclutarlos y cometer ilícitos a sabiendas que la inimputabilidad conlleva a la ejecución de una conducta típica sin comprender las condiciones de su antijuricidad por falta de comprensión, inmadurez psicológica trastorno mental o cualquier circunstancia sociocultural.

### **2.3.3. La participación del adolescente infractor**

El grado de participación dentro del procedimiento penal por parte de los adolescentes infractores se encuentra previsto en el artículo 245 del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) respecto de las infracciones y sanciones la cual en su tercer inciso prevé que: “(...) Para la aplicación de sanciones privativas de la libertad, se estará a lo dispuesto en el Código Orgánico Integral Penal (...)”. (p. 64). Por otro lado, el artículo 306 ibidem, respecto a la responsabilidad de adolescentes infractores refiere lo siguiente: “Los adolescentes que cometan infracciones tipificadas en el Código Orgánico Integral Penal estarán sujetos a medidas socio educativas por su responsabilidad de acuerdo con los preceptos del presente Código” (p. 35).

El artículo 308 del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) respecto del principio de legalidad prevé que: “Los adolescentes únicamente podrán ser juzgados por actos

considerados como delitos por el Código Orgánico Integral Penal con anterioridad al hecho que se le atribuye y de acuerdo al procedimiento establecido en este Código” (p. 35). Por un lado, según la norma antescitada se prevé que el procedimiento para el juzgamiento de los menores infractores será el contemplado en el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) y por otro lado el cometimiento de la infracción y su juzgamiento se efectuará por la ley penal establecida para el efecto.

La ley penal establecida para el efecto es el Código Orgánico Integral Penal (2021) respecto del grado de participación en su artículo 41 prevé que: “Las personas participan en la infracción como autores o cómplices. Las circunstancias o condiciones que limitan o agravan la responsabilidad penal de una autora, de un autor o cómplice no influyen en la situación jurídica de los demás partícipes en la infracción penal” (p. 23). Ahora bien, si el grado de participación establecido en el Código Orgánico Integral Penal (2021) prevé la responsabilidad penal por autor y cómplice aplicable según las reglas prevista en el Código de la Niñez y Adolescencia (2017), se contraponen a lo preceptuado por el Código Orgánico Integral Penal que prevé en su artículo 38 que: “Las personas menores de dieciocho años en conflicto con la ley penal, estarán sometidas al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia” (p. 22).

#### **2.4. La inimputabilidad**

La inimputabilidad conlleva a la falta del requisito de la capacidad de conocimiento para la ejecución de un hecho típico y anti jurídico, este requisito según los doctrinarios de la materia la falta de capacidad. Según Cairoli (2021) inimputabilidad es:

Es precisamente la capacidad de culpabilidad, como se le denomina actualmente, o la imputabilidad, como se le ha llamado tradicionalmente. Quien no tiene esa capacidad, por ejemplo: por sufrir graves alteraciones psíquicas, que lo lleven a no apreciar conscientemente el acto que cumple y a dirigirse según esa determinación, o por no tener madurez suficiente ya que es menor de edad, no puede ser culpable y por tanto no puede ser penalmente responsable de sus actos, por más que estos actos sean típicos y anti jurídicos. (p. 896)

La inimputabilidad respecto de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal conlleva a que por el mero hecho de ser menores de edad sean reclutados por distintas

bandas delincuenciales para aprovechar de esta figura jurídica por personas inescrupulosas para el cometimiento de diferentes ilícitos, el saber que el adolescente infractor no responde penalmente ante la justicia si no amparados por la figura de medidas socio educativas e internamiento temporal en los Centro para Adolescentes Infractores e inclusive la suspensión del proceso a prueba, conllevando el amparo e inclinando la balanza a favor de los adolescentes infractores y desprotegiendo a la víctima, provocando impunidad, reincidencia, e incremento de la ola delincencial del País.

Según el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) vigente en su artículo 305 define a la inimputabilidad de la siguiente manera: “Los adolescentes son penalmente inimputables y, portanto, no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicarán las sanciones previstas en las leyes penales”. (p. 35). En efecto por principio de inimputabilidad conlleva únicamente a la falta de capacidad de conocimiento en este caso del menor para el cometimiento de un ilícito mas no la capacidad de ser juzgados por un juez penal, por el contrario la sustanciación por principio de materia debe conocer un Juez de Garantías Penales al ser una infracción penal y bajo las propias reglas de la materia penal con especificaciones respecto del procedimiento para el juzgamiento de menores infractores, no obstante de aquello al ser menor de edad debe de garantizarse sus derechos como tales por lo que debería conocer un Juez Penal o de garantías penales de Menores Infractores.

La materia de niñez y adolescencia debe mantenerse únicamente respecto de la protección de todos los derechos de los niños, niñas y adolescentes que no impliquen conflicto con la ley penal, como lo es tenencias, visitas, alimentos y todos aquellos procedimientos judiciales no penales que atañen la protección eficaz de los mismos y garantizando principios, derechos y garantías de los menores de edad, como también procedimientos penales acorde a la realidad social en el que se encuentra atravesando nuestro país.

## **2.5. El delito de robo como sujeto de aplicación de la suspensión del proceso a prueba.**

El robo actualmente dentro de la legislación ecuatoriana es aquel tipo penal que atenta en contra de la propiedad de la víctima, encontrándose diferentes circunstancias que podrían empeorar la situación del procesado como el uso de la fuerza y la violencia ejercida al momento de su cometimiento, fuerza en las cosas y violencia en contra de las personas. De estas

circunstancias depende el grado de responsabilidad como la pena a aplicar ya que al constituirse agravantes su pena potencialmente es incrementada hasta en un tercio de la máxima aplicable para dicho tipo pena.

Desde el punto de vista profundo doctrinario jurídico según Yáñez (2009) el delito de robo consiste en:

Diversas son las soluciones que se han adoptado en las distintas legislaciones al momento de optar por la elección del verbo rector en los delitos contra la propiedad. Tomar, sustraer o apoderar son algunas de las opciones que han sido elegidas. En nuestro país se optó por la expresión apropiar, con una serie de consecuencias de esta elección que pasamos a exponer. (p. 90)

Esto es que el delito de robo atenta contra la propiedad de las personas, esto se aplica en concordancia con su verbo rector tomar, sustraer, apoderar o si preferimos una definición más profunda el de apropiar, en Chile, al analizar esta materia, Politoff, Matus y Ramírez (como se citó en Yáñez) 2009 es:

Sustracción de la cosa con ánimo de señor y dueño (animus rem sibi habendi), indicando que para los efectos de calificar el delito es indiferente el modo como se realice la sustracción, que puede ser por la simple aprehensión manual o mediante procedimientos de fuerzas extrañas a él. (p. 79)

El delito de robo es el apoderamiento de una cosa ajena con fuerza en las cosas y violencia en las personas a efectos de ejercer poder sobre ella con ánimo de señor y dueño, esto es que el sujeto activo del delito de robo puede disponer de este ya sea con la finalidad de venderlo o de conservarlo, este bien debe tener un valor comercial o como se lo denomina también un precio asimilable en moneda de curso real y actual del país donde lo emite. La definición del delito de robo no enerva la diferencia de como lo hizo si no la acción o el hecho del apoderamiento sea manual mediante la fuerza de una seguridad o violencia al actuar frente a una o varias personas en contra de su integridad física.

Es así que el delito de robo se encuentra tipificado en el Código Orgánico Integral Penal (2021) en su artículo 189 que prevé:

La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será

sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. (p. 488)

Este tipo penal es el común denominador por parte de los adolescentes al infringir esta disposición legal, comúnmente para efectuar el cometimiento de este ilícito lo realizan entre dos personas la cual al someter a la víctima es amenazada de muerte con el objeto de impedir que ponga resistencia; amenaza que consiste en propiciar palabras soeces e intimidantes en contra de la vida de la víctima o a su vez de un tercero para procurar impunidad, por otra parte violencia es atentar contra la integridad física de la víctima (golpes de puño, patadas, el típico cachazo) ya sea para ejecutar la acción o impedir que esta sea obstruida.

Ahora bien, el inciso segundo del Código Orgánico Integral Penal (2021) en su mismo artículo 189 que prevé que: “Cuando el robo se produce únicamente con fuerza en las cosas, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años” (p. 488). Por otra parte, en su inciso tercero ibidem prevé que:

Si se ejecuta utilizando sustancias que afecten la capacidad volitiva, cognitiva y motriz, con el fin de someter a la víctima, de dejarla en estado de somnolencia, inconciencia o indefensión o para obligarla a ejecutar actos que con conciencia y voluntad no los habría ejecutado, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. (p.488)

El inciso 4 del Código Orgánico Integral Penal (2021) prevé que: “Si a consecuencia del robo se ocasionan lesiones de las previstas en el numeral 5 del artículo 152 se sancionará con pena privativa de libertad de siete a diez años” (p.488). Y su inciso ibidem también es susceptible de la suspensión del proceso a prueba en razón de que: “La o el servidor policial o militar que robe material bélico, como armas, municiones, explosivos o equipos de uso policial o militar, será sancionado con pena privativa de libertad de cinco a siete años” (p. 489).

En todos los casos respecto de los tipos penales del delito de robo son susceptibles de suspensión del proceso a prueba excepto los contemplados en los incisos 5 y 6 al prever penas superiores a los 10 años de privación de la libertad y en razón de que el artículo 349 del Código de la Niñez y Adolescencia que prevé como requisitos para la concesión de la suspensión del proceso a prueba los siguientes:

El fiscal hasta en la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, podrá proponer la suspensión del proceso a prueba, si existe el consentimiento del adolescente y se trata de delitos sancionados con pena privativa de la libertad de hasta diez años. (p. 83)

La permisibilidad del adolescente infractor frente al tipo penal de robo se evidencia en el consentimiento del adolescente del cual el someterse a la suspensión del proceso a prueba conlleva a la voluntad del adolescente infractor, este hecho se contrapone a que el adolescente al establecer su inimputabilidad que es el sujeto que no está en la capacidad de conocer y comprender su antijuricidad. Este hecho conlleva a que si la inimputabilidad del cometimiento de un hecho implica su falta de conocimiento el sometimiento al procedimiento a prueba respecto de su consentimiento es igualmente invalido al carecer de este requisito de consciencia y voluntad según la norma legal.

La inaplicabilidad respecto de la suspensión del proceso a prueba por el delito de robo se limita respecto del artículo 189 en sus incisos 5 y 6 del Código Orgánico Integral Penal (2021) respectode:

Si el delito se comete sobre bienes públicos, se impondrá la pena máxima, dependiendo de las circunstancias de la infracción, aumentadas en un tercio. Si a consecuencia del robo se ocasiona la muerte, la pena privativa de libertad será de veintidós a veintiséis años. (p. 488)

Respecto de la inaplicabilidad de la suspensión del proceso a prueba se prevé que por su pena aplicable el adolescente infractor que efectuó o cometa respecto del delito de robo con resultado de muerte y contra los bienes públicos indicando textualmente su pena aplicable al máximo más un tercio de la misma, sin embargo la contradicción que existe respecto del artículo 385 del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) en su numeral 3 prevé que: “Para los casos de delitos sancionados con pena privativa de libertad superior a diez años, se aplicará la medida de amonestación e internamiento institucional de cuatro a ocho años”(p. 92).

## 2.6. La reincidencia en el derecho penal

Reincidencia dentro del término jurídico penal es el cometimiento de un nuevo delito de la persona que condenada mediante sentencia condenatoria ejecutoriada. Así, para que opere la reincidencia es necesario que se trate de la misma infracción penal, esto es que recaea sobre el mismo tipo penal, como lo es el delito de robo del cual atenta en contra del mismo bien jurídico que es la propiedad pajo los mismos presupuestos de dolo o culpa (Código Orgánico Integral Penal, 2021).

La reincidencia en un término general es el cometimiento de un nuevo delito, sancionado, tipificado y juzgado. Las características del nuevo cometimiento deben ser similares al cometimiento del primer delito. Esto es por la misma figura legal y en similares circunstancias. Este término es utilizado exclusivamente dentro de la materia penal de manera exclusiva, al hablar de la pena, de la sentencia o de la condena son términos utilizados para establecer la responsabilidad del adulto infractor de la ley penal mas no del menor de edad o adolescente infractor.

Por su parte Martínez de Zamora (2021) refiere respecto de la reincidencia de la siguiente manera: “(...) La reiteración o repetición criminal reclama la atención sobre el sujeto y se refleja directamente, en variadas formas, sobre la sanción que al mismo corresponde. Concretamente, la reincidencia supone, frente a otras de estas hipótesis, un rigor penal mayor (...)” (p. 14). Comobien lo manifestado por los doctrinarios del derecho la reincidencia es un término jurídico penal que se le asigna a la persona que comete un delito, si a esta acepción le modificamos su contenido tenemos que reincidente es la persona adolescente infractor que es juzgado por el cometimiento de una infracción penal cuya sanción es la de internamiento temporal con sentencia ejecutoriada vuelve a cometer otro delito en su misma calidad de adolescente y bajo los mismos presupuestos del tipo penal y circunstanciar de la primera infracción.

## CAPÍTULO III MARCO METODOLÓGICO

### 3.1. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

El enfoque de esta investigación se fundamentó en el paradigma cualitativo y de acuerdo con Blasco y Pérez (2007), “La investigación cualitativa estudia la realidad en su contexto natural y cómo sucede, sacando e interpretando fenómenos de acuerdo con las personas implicadas. Utiliza variedad de instrumentos para recoger información como las entrevistas, imágenes”. (p.25). Asimismo, Tamayo (2020) refiere que:

Utiliza preferentemente información cualitativa, descriptiva y no cuantificada. Estos paradigmas cualitativos e interpretativos, son usados en el estudio de pequeños grupos: comunidades, escuelas, salones de clase, etc. Se caracteriza por la utilización de un diseño flexible para enfrentar la realidad y las poblaciones objeto de estudio en cualquiera de sus alternativas. Trata de integrar conceptos de diversos esquemas de orientación de la investigación social. En la literatura estos nuevos paradigmas aparecen con nombres diversos bajo la clasificación de enfoques cualitativos. (p.14)

En el enfoque de esta investigación se concibieron un sin número de aspectos, percepciones y hechos que conllevan a la búsqueda de la información que sustentó el estudio, mediante la revisión de la doctrina, jurisprudencia y principios del derecho penal, constitucional e internacional que conllevan a la sustentación de la interrogante planteada.

El método empleado fue el analítico por cuanto conto del objeto de estudio del grupo de investigación que en este trabajo se ocupó, con una rigurosa investigación documental, del método mismo que orienta su quehacer. Este utilizado particularmente en las ciencias sociales y humanas, tal como lo expresan Lopera et al., (2010).

A partir de este medio se descompusieron los elementos de estudio en sus partes o componentes con el objeto de estudiarlos individualmente, es decir se investigó de una realidad particular para llegar a una conclusión general.

### **3.2. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN**

El tipo de investigación fue descriptivo y documental. La descripción comprende el registro, análisis, interpretación de la naturaleza actual. Al respecto, Tamayo (2020) afirma que su propósito es: “(...) describir de modo sistemático las características de una población, situación o área de interés (...) Con mucha frecuencia las descripciones se hacen por encuestas (estudios por encuestas), aunque éstas también pueden servir para probar hipótesis específicas y poner a prueba explicaciones” (p.3). Por otra parte, fue un estudio documental por cuanto se revisaron documentos escritos por otros investigadores y teóricos para sustentar el trabajo. Para Dugarte (como se citó en Arias, 2012) afirma que:

La investigación documental es un proceso que se encarga de la crítica e interpretación de datos y recopilación de información a través de los medios, impresos, electrónicos y audiovisuales, que son publicados por otros investigadores, trayendo consigo nuevos conocimientos para el investigador; en otras palabras, la información es guardada en un documento o fuente documental, que es el papel, madera, cinta magnética, tela o formatodigital donde reposa la información. (p.2)

Para esto se utilizaron varias fuentes de información para desarrollar y construir, principalmente, el marco teórico de la investigación, mediante el constructo de una rigurosa revisión documental, como de campo fundamentada conforme al análisis bibliográfico de libros, textos, sentencias y ms documentos que sirvieron para su referenciación y desarrollo.

### **3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN**

Las técnicas e instrumentos de recolección de datos que se emplearon en esta investigación fueron la revisión documental y la entrevista. La primera permitió elaborar la base teórica de la investigación y que, según Valencia (2020) sirve para:

Identificar las investigaciones elaboradas con anterioridad, las autorías y sus discusiones; delinear el objeto de estudio; construir premisas de partida; consolidar autores para elaborar una base teórica; hacer relaciones entre trabajos; rastrear preguntas y objetivos de investigación; observar las estéticas de los procedimientos (metodologías de abordaje); establecer semejanzas y diferencias entre los trabajos y las ideas del investigador; categorizar experiencias; distinguir

los elementos más abordados con sus esquemas observacionales; y precisar ámbitos no explorados. (p. 3)

Se efectuó una revisión teórica de la suspensión del proceso a prueba del adolescente infractor en el delito de robo, para establecer su reincidencia y conflicto con la ley penal aplicando de manera directa la Constitución de la República del Ecuador.

La entrevista como técnica también fue empleada y para ello se elaboró una guía de entrevista que fue aplicada a uno de los Jueces de Garantías Penales de la ciudad de Esmeraldas y a uno de los Jueces de la Familia, Niñez y Adolescencia de la ciudad de Esmeraldas. La misma fue semi estructurada y contenitiva de dos (2) preguntas abiertas y semi cerradas. Se sometió el instrumento a la validación de tres expertos, determinándose que el mismo correspondió con los objetivos planteados.

### **3.4. PROCEDIMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN**

La inadecuada regulación de la legislación penal respecto del procedimiento de los adolescentes infractores en el Código de la Niñez y Adolescencia respecto de la suspensión del proceso a prueba, especialmente del delito de robo, por el contrario de reconocer el derecho de la víctima deja impune el cometimiento de actos delictuosos, y el excesivo amparo de la ley y la constitución de aquellos considerados inimputables pero consientes de actos dolosos y normas blandas conflictivas con la ley penal respecto del Código de la Niñez y Adolescencia y su procedimiento.

Ahora bien, respecto del objetivo específico Nro. 1: “Estudiar sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en base a la doctrina, la jurisprudencia, la ley, los convenios internacionales de derechos humanos y la Constitución de la República del Ecuador”. Se efectuó una exhaustiva revisión teórica respecto de los derechos como responsabilidades de los adolescentes infractores y su relevancia respecto del derecho penal y normativa de Niñez y Adolescencia aplicando de manera directa la Constitución de la República del Ecuador y tratados e instrumentos internacionales de Derechos Humanos. De igual forma, se interpretaron los hallazgos encontrados a partir de la opinión de los entrevistados.

Para el objetivo específico Nro. 2: “Conocer sobre la suspensión del proceso a prueba de

los adolescentes infractores en el delito de robo desde el punto de vista de la ciencia penal”, se revisaron documentalmente los elementos principales de la doctrina, en la aplicación de la normativa legal. La aplicación de la suspensión del proceso a prueba en el delito de robo debe estar enmarcado a las disposiciones del Código Orgánico Integral Penal no solamente en el ámbito de la punibilidad si no de la procedibilidad con la especialidad de jueces penales especializados en materia de niñez y adolescencia, en el establecimiento de normas jurídicas noblandas que reconozcan el derecho de las víctimas.

Respecto con el objetivo específico Nro. 3 que se refirió a: “Establecer el procedimiento a seguiral momento de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores, sus diferentes teorías existentes y sintetizar las medidas, los ejes de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores”, se realizó una revisión teórica del procedimiento de la suspensión del proceso a prueba, contemplado en el Código de la Niñez y Adolescencia, el Código Orgánico Integral Penal reformado, en el procedimiento aplicable al juzgamiento de los menores infractores en conflicto con la ley penal su punibilidad como el adecuado procedimiento en mérito del Código Orgánico Integral Penal y el procedimiento penal vigente.

En relación del objetivo específico Nro. 4 que refirió: “Analizar el conflicto jurídico entre proceso judicial penal de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal y el proceso judicial penal ordinario”, se evidencio que el procedimiento adecuado nace a partir del reconocimiento del procedimiento penal ordinario y que la materia de niñez y adolescencia debe someterse no únicamente respecto de la punibilidad del delito a los menores si no adecuar su procedimiento en conocimiento de jueces penales especializados en materia de niñez y adolescencia, y la eliminación de normas blandas que causan impunidad con la ley penal respecto de la materia en niñez y adolescencia.

## CAPÍTULO IV

### ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Estudiar sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en base a la doctrina, la jurisprudencia, la ley, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la Constitución de la República del Ecuador.

Del estudio efectuado respecto de la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores respecto del delito de robo, y su reincidencia respecto del procedimiento judicial. De acuerdo a Zaffaroni (2016) es la reiteración de un hecho acerca de la admisibilidad de un plus de gravedad en la consecuencia jurídica de un delito en razón de uno o más delitos anteriores ya juzgados o de las penas cumplidas ya por esos delitos. La reincidencia es el cometimiento de reiterados delitos sin embargo en el juzgamiento de los adolescentes infractores no ocurre la imposición de una pena si no cumplen medidas socio educativas sin embargo al momento cometer un nuevo delito en el cumplimiento de esta medida ya siendo mayor de edad si es juzgado ya por la ley penal ordinaria. Latagliata (como se citó en Zaffaroni, 2016) En forma expresa algunos autores piensan que, así como existen beneficios para quienes ponen de manifiesto su arrepentimiento, es natural que suceda lo contrario cuando con la reincidencia se muestra la falta de arrepentimiento. Maurach (como se citó en Zaffaroni, 2016) La admonición de la primera condenación generaría una mayor o más actual conciencia de la antijuridicidad del segundo hecho y, por ende, un mayor grado de culpabilidad.

#### **Conocer sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo desde el punto de vista de la ciencia penal**

La suspensión del proceso a prueba es la oportunidad que brinda el estado ecuatoriano a los adolescentes que han infringido la ley penal de reivindicarse ante la sociedad, la blandeza del Código de la Niñez y Adolescencia (2017) respecto de la desprotección y desamparo de la

víctima respecto del reiterado cometimiento de este delito comúnmente por los adolescentes infractores como el brazo ejecutor de la delincuencia organizada en el Ecuador. Respecto de la suspensión del proceso a prueba según Vasconcelos (2009) es que ante la ocurrencia de delitos brindar respuestas distintas o alternativas al proceso judicial, a la sentencia y a la pena, lo importante según la actual regulación no es castigar si no resolver conflicto social.

Adolescente infractor por su parte es aquel que efectúa un hecho o acontecimiento contrario a la ley con la salvedad que no ha cumplido 18 años al momento de su cometimiento. Delito por su parte según palabras de Trujillo y Carranca (como se citó en Sambache, 2019) el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable, la cual es imputable a quien cometió el injusto penal y por lo tanto sometido a sanción penal. Robo por su parte según Yáñez (2009) es tal como acertadamente detalla el profesor Rodríguez Devesa, ya en el Derecho Romano encontramos por primera vez las referencias al delito de hurto, como una figura básica que incluye robos con fuerza, violencia e intimidación, apropiación indebida, de cosas perdidas, de uso, y algunas figuras de estafa. El delito de robo es apropiarse de un bien mueble ajeno con fuerza en las cosas y violencia en las personas.

**Establecer el procedimiento a seguir al momento de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores, sus diferentes teorías existentes y sintetizar las medidas, los ejes de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores**

Dentro de la teoría general del derecho y dentro de los aportes brindados por Carnelutti consisten que el derecho procesal regula la función y estructura del proceso voluntario. El estado dirige la actividad jurisdiccional del poder político. Carnelutti (como se citó en Capera, 2016) en lo siguiente: “(...) muestra la relación entre el acto jurídico y la definición del procedimiento, en donde se ve relacionado los procesos de combinación y resultados que tiene las herramientas constitucionales por garantizar la legalidad de las normas y su eficiencia en un grupo social” (p. 101). Situando así la problemática esencial sobre la teoría general del proceso que radica en el acto jurídico y su unidad sistémica. Así, articula los procesos de autonomía, fiscalización y del conjunto de normas, leyes y decretos que son funcionales al orden de la jurisprudencia del órgano político

administrativo del momento (Capera, 2016).

Por ello, desde la teoría general del derecho se concibe la premisa de la voluntad sobre el proceso de constitucionalidad y aplicabilidad de la ley. Así, por eso Carnelutti (Público, 2009) menciona que la posibilidad de integrar el proceso voluntario y la acción de inexecuibilidad jurídica recae en la capacidad del derecho procesal para generar condiciones de supervisión sobre el marco jurídico de una sociedad y las garantías de aplicabilidad jurídica (Capera, 2016). Este sin número de preceptos legales conllevan al establecimiento de un procedimiento diferenciado en contra del menor que ha sido acusado del cometimiento de una infracción penal como lo es la suspensión del proceso a prueba del cual queda a potestad del fiscal hasta en la audiencia de evacuación y preparatoria de juicio la proposición del proceso a prueba al señor juez que dirige la audiencia, la previsión del consentimiento del adolescente está por demás en razón que un adolescente acusado de una infracción penal buscará acogerse a dicho procedimiento con el objeto de recuperar su libertad.

Por otro lado, para el acceso a dicho procedimiento a prueba es que se trate de delitos que no superen los 10 años de pérdida de la libertad, estos requisitos permisivos y protectores de los infractores penales conlleva inevitablemente a la reincidencia y muchos de los casos a la impunidad del cometimiento de delitos penales. El delito de robo por parte del adolescente infractor es uno de los puntos álgidos dentro de la administración de justicia en razón de que existen múltiples circunstancias respecto del cometimiento de este delito. Al respecto como producto del robo causen lesiones o por su defecto muerte a la víctima su pena será modificada, siendo el mismo tipo penal pero las circunstancias varían de acuerdo a cada caso.

Romero (como se citó en Capera, 2016) de la siguiente manera: “En este caso Cappelletti menciona que la investigación procesal de la teoría del Estado, también tiene un acervo sobre el reconocimiento de la voluntad y la necesidad de generar reformas que tenga una perspectiva sobre la cuestión de la legitimidad y la ley como instrumento de aplicabilidad para generar la importancia de la ley en el ordenamiento jurídico y la facilidad por establecer una serie de mecanismo que regulen e intervengan los derechos constitucionales de un país” (p. 114)

El procedimiento específico por la comisión de una infracción penal contemplado dentro del Código Orgánico Integral Penal y el procedimiento específico dentro del Código de la Niñez y Adolescencia respecto de los menores infractores y la suspensión del proceso a prueba causa reincidencia e impunidad por parte de los menores infractores, los elementos típicos de dolo y culpa respecto del delito de robo con la imposición de una pena o condena máxima prevista en el tipo penal incrementada en el tercio de la pena prevista. La pena o el tipo penal previsto para cada conducta penal por parte del menor infractor se encuentra prevista en el Código Orgánico Integral Penal encontrándose su procedimiento paralelo o similar e idéntico que el previsto por las causas penales de los adultos infractores.

### **Analizar el conflicto jurídico entre proceso judicial penal de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal y el proceso judicial penal ordinario**

Con el objeto de analizar el conflicto jurídico entre proceso judicial penal de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal y el proceso judicial penal ordinario, se elaboraron dos guías de entrevista semi estructurada, las mismas fueron aplicadas a un Juez de la unidad Judicial Penal con sede en el cantón Esmeraldas y un Juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el Cantón Esmeraldas, con preguntas abiertas y semi cerradas.

La primera entrevista fue realizada al Juez de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Esmeraldas, como al Juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el Cantón Esmeraldas respectivamente contentiva de tres (3) preguntas cada uno relacionadas al objeto de estudio. A continuación, se presentan los resultados de las mismas:

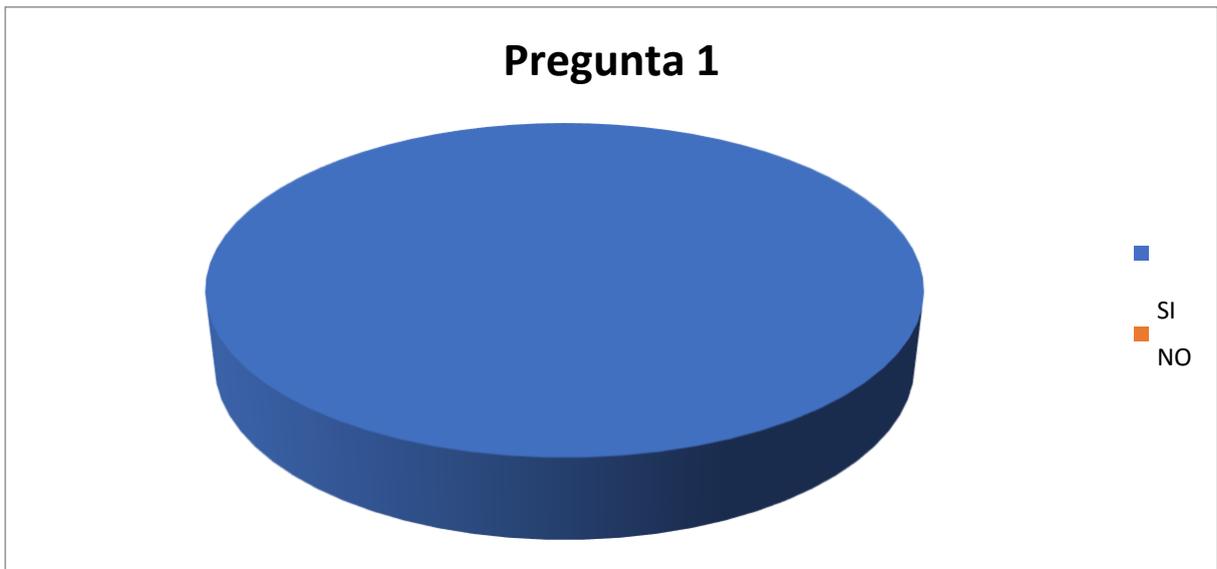
**Primera pregunta.** En su opinión, ¿Existe conflicto entre el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Orgánico integral Penal respecto del cometimiento de un nuevo delito en el cumplimiento de una medida socio educativa siendo mayor de edad, al no poder acumular su medida socio educativa y su pena? Si o No. Fundamente su respuesta.

El entrevistado contestó que, si existe conflicto entre el Código de la niñez y adolescencia y el Código Orgánico Integral Penal ya que al adolescente infractor que comete un nuevo

delito encontrándose cumpliendo la medida socio educativa en uno de los centros de adolescentes infractores y al ser mayor de edad este debe cumplir su condena dentro de un centro de privación de libertad de adultos lo que no es posible acumular la pena impuesta por el nuevo delito con el delito inicial cometido al ser menor de edad al existir incompatibilidad de materias respecto de la materia penal con materia de niñez y adolescentes conforme el artículo 156 del Código Orgánico de la Función Judicial, sin embargo, ambos prevén cometimiento de hechos delictivos dañinos y reprochables para la sociedad.

Ahora bien, el segundo entrevistado contestó que los procedimientos dentro de la materia de niñez y adolescencia se especializa en el tema ya que los adolescentes es un grupo de atención prioritaria conforme al artículo 35 de la Constitución del Ecuador sin embargo que si existe una incompatibilidad entre el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Orgánico Integral Penal actual respecto del adolescente que comete un delito siendo mayor de edad y que se encontraba cumpliendo una medida socio educativa en uno de los centros de adolescentes infractores ya que la medida socio educativa impuesta se va al bordo ya que la pena al ser mayor de edad la va a cumplir en la cárcel de adultos absorbiendo esta pena a la medida socio educativa y siendo incompatible por la materia el acumular las penas en su defecto acumular la medida socio educativa siendo aprovechado estos grupos vulnerables por grupos de crimen organizados como vemos en las noticias a diario y esto se da por la permisibilidad de la ley y la protección desmedida a los adolescentes.

Ambos magistrados coinciden en que es un problema jurídico ya que si bien es cierto los adolescentes forman parte del grupo de atención prioritaria conforme el artículo 44 de la Constitución del Ecuador como actores estratégicos para el desarrollo del país, sin embargo, la forma de impartir justicia dentro del sistema garantista de derechos y justicia como el actual no existe un solo modelo de sanciones y política criminal de tal modo que la discrecionalidad judicial aunada de una diversificación del delito, hallazgo que se complementa con lo expuesto por Ángeles (2019), expresa que no existe un solo modelo de sanciones y política criminal, de tal forma que la discrecionalidad judicial aunada a una diversificación del delito, en la mayor parte de las ocasiones, no permite vigilar el objetivo central del castigo que corresponde a la readaptación de quienes han sido acusados de cometer un delito.



*Figura 1. Tabulación de respuesta a la primera pregunta. Elaborado por el autor*

**Segunda pregunta.** - En su experiencia, ¿Cree usted que existe reincidencia por parte de los adolescentes infractores beneficiados de la suspensión del proceso a prueba? Si o No. Fundamente su respuesta.

Uno de los entrevistados contestó lo siguiente: “una persona que realiza una acción dañina a la sociedad tiene derechos, el infractor de la ley se sujeta a los derechos, él se respalda en sus derechos, pero a la ciudadanía a los afectados se vulnera sus derechos, entonces al momento de cometer una acción dañina ellos saben lo que están causando, en este caso se respalda los derechos humanos y de los cuales son bastantes respetados.

En mi criterio la respuesta es sí” (textual del entrevistado). Al igual que, el otro afirmó que: “Si, la suspensión del proceso a prueba concedido a los adolescentes en conflicto con la ley penal en su gran mayoría vuelven a cometer el mismo delito en reiteradas ocasiones, en muchos de los casos en la ciudad de Esmeraldas de han visto casos inclusive de mayor gravedad por cuanto estos adolescentes infractores son reclutados por las bandas organizadas como los “lobos”, “tigerones” o los denominados “choneros” que tienen una gran incidencia dentro de las provincias de la costa especialmente Manabí, Guayas y Esmeraldas, al igual que el indiscriminado aumento de violencia, delincuencia y muertes violentas dentro del Ecuador obedecen a la reincidencia que en su mayoría causas estos jóvenes infractores que como digo son utilizados por estas bandas delincuenciales.

Nuevamente se evidencian plenas coincidencias respecto de las respuestas a esta interrogante. Con respecto a esta información y como complemento teórico, Suarez (2017) manifiesta que: “(...) en el caso de adolescentes infractores, realmente es especial y se puede evidenciar que gozan de muchas garantías, mismas que lamentablemente en la sociedad ecuatoriana son tomadas como una forma de impunidad ya que los adolescentes por lo general son reincidentes, pues estos son utilizados por las grandes mafias que se benefician de la legislación benevolentea favor de estos” (p. 4).

Esta información se complementa por el Ministerio de Inclusión Económica y Social (como se citó en Suarez, 2017) que: “El Ministerio de Inclusión Económica y Social reporta que en el Ecuador existen alrededor de 1150 adolescentes infractores, de ellos 1100 son varones y 50 son mujeres. Sin embargo, la DINAPEN registra cifras superiores, así en el año 2015 se detuvieron de acuerdo a esta dependencia policial a 2284 adolescentes de ambos sexos por cometimiento de delitos penales y 1700 contravenciones.

Las causas más comunes de la privación de la libertad en general son: a. Disturbios callejeros b. Medidas cautelares c. Tenencia de armas d. Lesiones e. Contravención de normas de tránsito f. Robos Mientras que las causas más comunes sobre denuncias son: a. Hurto b. Robo c. Lesiones d. Violación e. Tenencia de armas f. Delitos de tránsito” (p. 15). Al respecto también Sanabria y Uribe (2009) indican que: “Se estudian las manifestaciones de la conducta antisocial y delictiva en dos grupos de adolescentes hombres y mujeres, entre los 12 y los 18 años de edad. La muestra estuvo conformada por 179 adolescentes, 72 infractores de ley y 107 no infractores.

La edad promedio de la muestra fue de 15.0 años, con una desviación estándar de 1.828” (p. 203). Según el Comercio (2022) “Pese a que el Gobierno ha reiterado que la seguridad es una prioridad las cifras muestran un aumento de los delitos de forma global: desde enero hasta agosto del 2020 hubo 12 475 robos a personas, mientras que en el mismo período de este 2021 se registraron 16 017. Es decir, un aumento del 28,4%, según datos del Ministerio de Gobierno. En el caso de los robos a viviendas también se ve una subida: de 4 461 el año pasado a 5 178 este 2021 (16%). En lo que respecta a la sustracción de vehículos, el año pasado fueron 2 676 y en este año se reportaron 4 231 casos (58%). De igual forma, los asesinatos, cuyos autores tienen la intención de quitar la vida a una persona, se duplicaron en el período analizado. Las provincias más preocupantes se concentran en la Costa,

encabezadas por Guayas, Manabí, El Oro y Los Ríos, Esmeraldas. En la Sierra están Azuay y Cotopaxi. (p. 7).

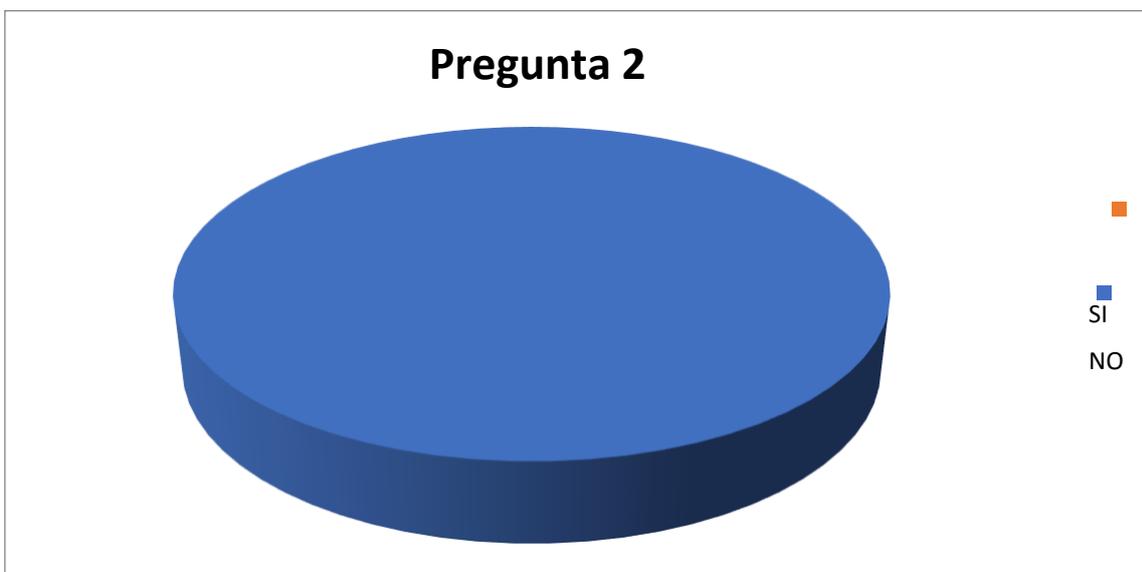


Figura 2. Tabulación de respuesta a la segunda pregunta. Elaborado por el autor

**Tercera pregunta.** – ¿Qué opinión le merece a usted, el procedimiento previsto para el juzgamiento de los adolescentes infractores y posteriores beneficios en la legislación ecuatoriana?

El primer entrevistado Juez de garantías penales del cantón Esmeraldas: “El procedimiento debe enmarcarse en lo que establece la Constitución, es verdad que los adolescentes infractores deben gozar de un juzgamiento especializado en materia penal al cometer un delito penal la misma ley penal es la que debe juzgarlo, la rigidez de la ley penal contempla un procedimiento más riguroso ahora bien el código de la niñez y adolescencia por su parte es blando respecto del juzgamiento de los adolescentes contempla muchos derechos en su beneficio pero ninguna garantía para las víctimas del mismo, sin perder la objetividad e imparcialidad este debe ser más riguroso, la delincuencia se burla de la justicia , la reincidencia y la toma de bandas delincuenciales de los adolescentes para el cometimiento de delitos es cada vez más común o en su defecto se establezca un juzgado especializado en materia penal de adolescentes infractores y de esta manera dentro del campo penal de manera exclusiva poder acumular ya sea la pena privativa de la libertad o en su defecto la medida socio educativa de reinserción, los adultos es decir quienes han cumplido 18 años no deben estar en los centros de adolescentes infractores sino más bien ser trasladados hasta las cárceles de personas adultas y su reinserción posterior u el nuevo cometimiento de

un nuevo delito facultaría a la administración de justicia penal a acumular su pena e imponer una pena única que del cual al demostrar en realidad su intención y voluntad de reinserirse a la sociedad aplicar para los beneficios penitenciarios previstos en el código penal” (textual entrevistado 1).

El segundo entrevistado Juez de Familia, niñez y Adolescencia considera que: “el juzgamiento de los infractores que aún no cumplen la mayoría de edad se encuentra acorde a la normativa constitucional, si la ley faculta el juzgamiento de los adolescentes al juez de familia niñez y adolescencia es este quien debe resolver respecto de su situación, el beneficio concedido por el código de la niñez y adolescencia si es muy benevolente para lo que se ha llegado a conocer y debe haber rigurosidad para su sanción sin embargo la norma actual está ahí y solamente queda aplicarla pero es importante el tema planteado ya que brinda luces respecto del juzgamiento de los adolescentes infractores y su conflicto que si lo hay con la ley pena. Respecto del procedimiento de beneficios a los adolescentes infractores son múltiples beneficios a los que acceden de entre ellos está la suspensión del proceso a prueba, la conciliación, remisión con autorización judicial, remisión fiscal que es cuando se ha remediado a la víctima el fiscal solicita el archivo, de los cuales sirven para que el adolescente siga en libertad. (Textual entrevistado 2).

De las respuestas se concluye que es importante que las leyes se especialicen respecto de la materia y las personas, en materia penal los adolescentes infringen la ley y deben ser sancionados acorde no solo al tipo penal respecto de la conducta típica, antijurídica y culpable respecto del nexo causal entre la infracción y el procesado conforme lo dispuesto en el artículo 455 del Código Orgánico Integral Penal si no respecto también del procedimiento respecto del libro segundo, título 1 capítulo 1 en su artículo 398 del Código Orgánico Integral Penal (2021) contando con jueces especializado en materia penal con competencia en adolescentes infractores de manera exclusiva. La blandeza que prevé el procedimiento del juzgamiento de los adolescentes infractores en el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) debe ser revista respecto del análisis jurídico penal de la norma y de la protección y reparación integral de la víctima. Merece una reforma profunda de la norma de materia de niñez y adolescencia debiéndose derogar y reformar la permisibilidad de la impunidad del adolescente infractor en el Ecuador. Que la ley en materia de niñez y adolescencia se enmarque en la norma penal vigente a efectos de evitar que exista contraposición de materias y dar viabilidad a la acumulación de penas en la reincidencia de

dos o más delitos, evitar la impunidad y generar conciencia en los adolescentes infractores respecto de la complejidad a la que ocasiona su conducta delictual. Al respecto Sanabria y Uribe (2009) indican que: “Tradicionalmente, la adolescencia ha representado un periodo crítico en el inicio y/o incremento de problemas del comportamiento, específicamente en el antisocial y delictivo, temas que atraen el interés de los científicos. Este interés se extiende si se cuentan los últimos datos de prevalencia de la población adolescente colombiana. En ésta se observa, por ejemplo, que en la última década se han duplicado los casos de conductas delictivas emitidas por jóvenes menores de 18 años (cada hora, cinco menores son detenidos en el país, 2007, marzo 08)” (p. 204).

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### Conclusiones

La suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de hurto, es una norma blanda prevista en el Código de la Niñez y Adolescencia el cual implica la recuperación de la libertad respecto de las medidas socio educativas destinadas para el efecto. El cometimiento del mismo delito en cuanto a las mismas circunstancias de la primera infracción acusa la reincidencia por parte del adolescente beneficiado de la suspensión del proceso a prueba.

El apoderamiento de cosa mueble ajena con fuerza en las cosas y violencia en las personas previsto en el artículo 189 del Código Orgánico Integral Penal (2021) es el más común por parte de los adolescentes infractores, su conducta típica, antijurídica, culpable y punible prevista por el derecho penal y la limitante respecto de la inimputabilidad prevista en la misma ley penal como falta de conciencia, conocimiento y voluntad limitan a la ley penal a su procesamiento y juzgamiento posterior, la justicia penal se encuentra atada de pies y manos al ver que adolescentes cometen una y dos veces el mismo delito incluso peores en lo posterior amparados en el procedimiento del Código de la Niñez y Adolescencia.

Según la teoría general del proceso la suspensión del proceso a prueba el estado dirige la actividad jurisdiccional del poder político la relación entre el acto jurídico y la definición del procedimiento, en donde se ve relacionado los procesos de combinación y resultados que tiene las herramientas constitucionales por garantizar la legalidad de las normas y su eficiencia en un grupo social. La vía adecuada e idónea es el procedimiento penal la conducta no únicamente se adecua al acto típico, antijurídico y culpable en la tipicidad de la conducta en sí, sino también en la parte procesal como la relación entre el acto jurídico y la definición del procedimiento.

Existe conflicto jurídico entre el Código Orgánico Integral Penal y el Código de la Niñez y Adolescencia ambos vigentes a la fecha. El adolescente sentenciado al cumplimiento de una medida socio educativa que vuelve y comete otro delito en el mismo ya en la mayoría de edad es procesado por la ley penal ordinaria lo que implica que la medida socio

educativa impuesta por autoridad judicial de familia quede insubsistente, absorbiendo esta la pena impuesta por el juez pena. Existe incompatibilidad en razón de la materia.

## **Recomendaciones**

La competencia respecto del juzgamiento de infracciones penales por parte de los adolescentes infractores debe ser adecuada a la normativa penal sin dejar de prever la especialidad que debe contar el juzgador de menores esto es se creen Juzgados de garantías penales con competencia en adolescentes infractores o en conflicto con la ley penal, especializados, capacitados e idóneos. Para que la ley aplicable tanto en la tipificada como en el procedimiento no se contraponga con la materia de niñez y adolescencia.

Derogar del Código de la Niñez y Adolescencia el procedimiento de suspensión del proceso a prueba y todo beneficio y procedimiento previsto para el juzgamiento de adolescentes infractores y adecuar el mismo dentro de la competencia del juzgador de garantías penales con competencia en adolescentes infractores o en conflicto con la ley penal.

Que el cumplimiento de la mayoría de edad por parte del adolescente infractor no sea una limitante para dejar insubsistente la medida socio educativa y se establezcan leyes más rígidas que busquen la protección de la víctima y la adecuada medida entre la sociedad y la educación que merece un adolescente en el cumplimiento de su pena dentro de un centro de adolescentes infractores. La pena impuesta por parte de un adolescente infractor que cumple una medida socio educativa y comete un nuevo delito debe ser acumulada a la misma medida socio educativa hasta el cumplimiento integral de la misma.

## BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). Declaración Universal de Derechos Humanos. Recuperado de: <http://www.ohchr.org/>
- Ávila, R. (2012) Los derechos y sus garantías. Ensayos críticos. Recuperado de: <https://www.pucesi.edu.ec/>
- Ángeles, M. (2019) El sistema punitivo actual. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/>
- Bustos, M. (2015) Más allá del injusto culpable: Los presupuestos de la punibilidad. Profesor de derecho penal del Real Centro Universitario el Escorial. Universidad Complutense de Madrid.
- Blum, J. (2015) Criticas al COIP Carnelutti, F. (s.f.).
- Capera, J. (2016) Análisis sobre la teoría general del proceso. Francesco Carnelutti.
- Código Orgánico Integral Penal, (2014) Registro Oficial. Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008) Registro Oficial N° 449 de 20 de octubre del 2008.
- Calderón, G (2011) Estructura típica común de los delitos de hurto y robo. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXVI.
- Cornejo, J (2020) El sistema de los delitos contra la eficiencia de la administración pública. Consideraciones político criminales.
- Cairolí, M. (2021) La capacidad de culpabilidad y su exclusión (inimputabilidad) con especial referencia al régimen del Código Penal Uruguayo. Convención sobre los Derechos del Niño (1990).
- Cury, E. (1999). Derecho Penal, Parte General tomo II. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.
- Díaz, M y García, C (2008) Autoría y participación. REJ – Revista de Estudios de la Justicia – N° 10 © 2002 Facultad de Derecho, Universidad de Chile
- De Luca, P. (2013). Reincidencia, libertad condicional, reiteración delictiva y Constitución. *Revista de derecho Penal y Criminología*, (3), 49-67.
- El Comercio (2022). Diario el Comercio.

- Ferrao, H. (2019). La Suspensión condicional de la pena.
- Gallegos, M. (2011). Imputabilidad de los menores de 18 y mayores de 16 años en delitos graves. Obtenido de Colegio de jurisprudencia: file:///C:/Users/ANDRES/Desktop/inimputabilidad%20de%20los%20adolescentes%20Ecuador/100863.pdf
- Gaviria, J. (2013). La Inimputabilidad: Concepto y alcance en el Código Penal Colombiano. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/rcp/v34s1/v34s1a05.pdf>
- Herráez, M. (2000) Manual de Derecho de Penal. Parte General. Ediciones Luna. Primera Edición. Lima –Perú. 2000.
- Hernández, R. (2014). Metodología de la investigación. México D.F: McGraw-Hill education.
- Herrera, J. (2008) Investigación cualitativa. Recuperado de: <https://juanherrera.files.wordpress.com/>
- Herrera, F. (2014). Imputabilidad penal del menor adulto a partir de los 16. Obtenido de Facultad De Jurisprudencia, Ciencias Políticas.
- Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial. 107 martes 24 de diciembre de 2019 (R. O.107, 24– diciembre -2019) Suplemento.
- Matkovic, P. (2002). Inimputabilidad. Universidad Nacional López de Zamora. Recuperado de <https://es.scribd.com/doc/170424219/ininputabilidad>.
- Maier, J. (2014) Derecho Procesal Penal, Tirant Lo Blanch, Buenos Aires
- Mohamed, B (1994) Por una carta mundial de trabajo humano y de la justicia social (Ginebra). Montaña, P. (2012). Apuntes de Derecho Procesal Constitucional
- Montero, J. (2009) Principios del proceso penal, Tirant Lo Blanch, Madrid. Machicado, J (2010) Concepto de delito. Apuntes jurídicos
- Martínez, A (2016) La violencia Conceptualización y elementos para su estudio
- Morales, A (2019). "Objetividad". En: *Significados.com*. Disponible en: <https://www.significados.com/objetividad/> Consultado: 30 de septiembre de 2021, 09:48 pm.
- Martínez de Zamora, A (2021) La reincidencia. Doctor en Derecho por la Universidad de

Bolonia Profesor Adjunto int. de la Universidad de Murcia – España

- Montaño, J (2020) Garantías del debido proceso y legítima defensa. Oyarte, R. (2016) Debido proceso, Segunda edición, CEP, Quito.
- Ossadón, M. (2009) Los elementos descriptivos como técnica legislativa consideraciones críticas en relación con los delitos de hurto y robo con fuerza.
- Pico, J (2021) El principio de la buena fe procesal
- Puig, S (2003) Introducción a las bases del derecho penal, segunda edición
- Puente, L (2013) Fundamento dogmático de la agravación por reincidencia, Facultad de Derecho de la UAM bajo el título “Fundamento dogmático de la reincidencia”
- Pérez, J y Merino, M (2015) Definición de Inimputabilidad
- Sanabiría, A & Uribe, A (2009) Conductas antisociales y delictivas en adolescentes infractores y no infractores
- Sambache, J (2019) Teoría del delito. Recuperado de: <https://derechoecuador.com/teoria-del-delito>
- Sotomayor, G. (2016) Principios constitucionales y legales, Sotomayor, INDUGRAF, Riobamba
- Suarez, A (2017) La reincidencia en las infracciones de los adolescentes infractores y el cumplimiento de las medidas socio educativas y su no rehabilitación. Programa de maestría en derecho penal y criminología de la Universidad regional Autónoma de losAndes.
- Tamayo, M (2020) Tipos de investigación. Recuperado de: [https://trabajodegradoucm.weebly.com/uploads/1/9/0/9/19098589/tipos\\_de\\_investigacion.pdf](https://trabajodegradoucm.weebly.com/uploads/1/9/0/9/19098589/tipos_de_investigacion.pdf)
- Torrejón, J. (2019). “Las operaciones de paz de las Naciones Unidas y los Derechos Humanos: el caso de la MINURSO en el Sáhara Occidental”. Revista de Estudios Internacionales Mediterráneos, 1(28),43-73.
- Vaca, R. (2009) Manual de derecho procesal penal tomo 1 CEP. Quito
- Vergara, B (2015) El sistema procesal penal. Código Orgánico Integral Penal: La Normativa Del Proceso. Volumen II.
- Villán, C (2002) Curso de Derecho internacional de los derechos humanos. Vasconcelos, R

(2009) La suspensión del proceso penal a prueba.

Yáñez, R (2009) Una revisión crítica de los habituales conceptos sobre el íter criminis en los delitos de robo y hurto”. *Polít. crim.*, Vol. 4, N° 7 (Julio 2009), Art. 3, pp. 87-124 (1 38). [[http://www.politicacriminal.cl/Vol\\_04/n\\_07/Vol4N7A3.pdf](http://www.politicacriminal.cl/Vol_04/n_07/Vol4N7A3.pdf)]

Yavar, F. (2015) Orientaciones al COIP tomo 1, Feryanú, Guayaquil, Zaffaroni, R. (2000) El sistema Penal

Zambrano, (2005) Proceso Penal y Garantías Constitucionales

Zabala, J. (2016) Código orgánico general de procesos, notas de estudio, Murillo editores, Guayaquil.

Zaffaroni, E; & Rep, M. (2013). *La cuestión criminal*. Buenos Aires: Planeta Zaffaroni, E (2016) Reincidencia.

## **ANEXOS**

## **Anexo 1: INSTRUMENTO DE VALIDACIÓN**

### **1. DATOS DEL EXPERTO**

**Nombres y Apellidos:**

**Título de Postgrado:**

**Lugar de Trabajo:**

### **2. DATOS DEL TRABAJO DE TITULACIÓN:**

Título de la Investigación: “La suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en conflicto con la ley penal”

#### **Objetivo general:**

Analizar sobre la suspensión del proceso a prueba del adolescente infractor en el delito de robo, para establecer su reincidencia y conflicto con la ley penal.

#### **Objetivos Específicos:**

Estudiar sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en base a la doctrina, la jurisprudencia, la ley, los convenios internacionales de derechos humanos y la Constitución de la República del Ecuador.

Conocer sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo desde el punto de vista de la ciencia penal.

Establecer el procedimiento a seguir al momento de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores, sus diferentes teorías existentes y sintetizar las medidas, los ejes de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores.

Analizar el conflicto jurídico entre proceso judicial penal de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal y el proceso judicial penal ordinario.

### 3. OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE.

Enunciado del ítem	Congruencia		Claridad		Sesgo		Valor	Observación
	SI	NO	SI	NO	SI	NO		
En su opinión, ¿Existe conflicto entre el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Orgánicointegral Penal respecto del cometimiento de un nuevo delito enel cumplimiento de una medida socio educativa siendo mayor deedad, al no poder acumular su medida socio educativa y su pena? Si o No. Fundamente su respuesta								
En su experiencia, ¿Cree usted queexiste reincidencia por parte de losadolescentes infractor esbeneficiados de la suspensión del proceso a prueba? Si o No Fundamente su respuesta.								
¿Qué opinión le merece a usted, elprocedimiento previsto para el juzgamiento de los adolescentes infractores y posteriores beneficiosen la legislación ecuatoriana?								

\_\_\_\_\_  
Firma del Experto

Ibarra, 03 de enero del 2022

Estimado:

Dr. Edwin Anrrango

Me es grato dirigirme a Usted, conociendo su experiencia con el objeto de someter a su consideración el diseño de un instrumento de medición para ser validado en cuanto a su contenido, mediante los siguientes elementos:

**Congruencia:** Entendida como la relación entre el ítem y el contenido que pretende medir.

**Claridad:** Entendida como la eliminación de confusiones o ambigüedades en la redacción de cada uno de los ítems.

**Tendenciosidad:** Sesgo presente en la redacción del ítem, que pudiese influir en el encuestado al momento de responder en un determinado sentido.

**Valor:** Puntuación otorgada a cada ítem en una escala de 0 al 100, en función de la presencia o ausencia de los indicadores mencionados.

Luego de recoger sus valiosas recomendaciones será ajustado y aplicado a un Juez de la unidad judicial de garantías penales del cantón Esmeraldas y a un Juez de la Unidad judicial de familia, niñez y adolescencia del cantón Esmeraldas, para la ejecución del trabajo de titulación para optar al título de Magister en Derecho Penal con mención en Derecho Procesal Penal, de la Universidad de Otavalo, titulado: **“LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES EN EL DELITO DE ROBO, Y SU REINCIDENCIA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL”**.

Por lo antes expuesto, los criterios empleados para las respuestas de cada uno de los reactivos son los siguientes: En las preguntas abiertas solo se considerarán la contestación del entrevistado y en las preguntas semi cerradas, se aplica el criterio si/no y la fundamentación de la opinión expresada. Con esta entrevista se pretende medir:

“Analizar el conflicto jurídico entre proceso judicial penal de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal y el proceso judicial penal ordinario”

Agradecidos de antemano por su colaboración.

Atentamente,

**Dra. Banguera Zambrano Alicia**  
**C.C. 0800635377**



## GUÍA DE ENTREVISTA

Otavalo, 10 de enero de 2022.

**Estimadas/os señoras/es**

Reciba un cordial saludo y deseos de éxitos en sus funciones, me dirijo a usted para solicitar su colaboración como participante de una entrevista que forma parte del proyecto del trabajo de titulación para optar al título de Magister en Derecho Penal mención Derecho Procesal Penal de la Universidad de Otavalo, titulado **“LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES EN EL DELITO DE ROBO, Y SU REINCIDENCIA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL”**. Este instrumento permitirá recopilar la información necesaria para culminar esta investigación, cuyo objetivo general es: **“Analizar sobre la suspensión del proceso a prueba del adolescente infractor en el delito de robo, para establecer su reincidencia y conflicto con la ley penal”**.

El cuestionario tiene como finalidad **“Establecer la reincidencia entre la suspensión del proceso a prueba del adolescente infractor; y el conflicto entre la ley penal respecto del cumplimiento de una medida socio educativa y el procedimiento penal ordinario en el cometimiento de un nuevo delito siendo mayor de edad”**. Está compuesto por tres preguntas abiertas y semi cerradas direccionadas a dos señores jueces de la Unidad Judicial de Garantías Penales con sede en el cantón Esmeraldas de la provincia de Esmeraldas, y al Juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Esmeraldas con el propósito de conocer su opinión acerca de la problemática en estudio y permitirán mejorar la calidad del trabajo investigativo, por tanto, agradezco de antemano su valioso aporte.

Atentamente,

**DRA. ALICIA BANGUERA ZAMBRANO**

Correo Electrónico:



## INSTRUCCIONES

### DATOS DE IDENTIFICACIÓN DEL ENTREVISTADO

**Cargo que ocupa:** Juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales con sede en el cantón Esmeraldas / Juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia

**Lugar de Trabajo:** Esmeraldas

**Profesional en libre ejercicio:** Sí \_\_\_ No X \_\_\_

**Defensor/a Público/a:** Si \_\_\_ No X \_\_\_

El presente cuestionario está compuesto de tres (3) interrogantes, que de forma abierta podrán ser contestadas con base en su criterio propio.

**1.-En su opinión, ¿Existe conflicto entre el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Orgánico integral Penal respecto del cometimiento de un nuevo delito en el cumplimiento de una medida socio educativa siendo mayor de edad, al no poder acumular su medida socio educativa y su pena? Si o No. Fundamente su respuesta.**

-----  
-----

**2.- En su experiencia, ¿Cree usted que existe reincidencia por parte de los adolescentes infractores beneficiados de la suspensión del proceso a prueba? Si o No. Fundamente su respuesta.**

-----  
-----

**3.- ¿Qué opinión le merece a usted, el procedimiento previsto para el juzgamiento de los adolescentes infractores y posteriores beneficios en la legislación ecuatoriana?**

-----  
-----  
-----  
-----

## **ANEXO 2 PERFIL INTEGRO**



**UNIVERSIDAD DE OTAVALO**

**MAESTRÍA EN DERECHO PENAL CON MENCIÓN EN DERECHO  
PROCESAL PENAL**

**PERFIL DE TRABAJO DE TITULACIÓN**

**LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA DE LOS  
ADOLESCENTES INFRACTORES EN EL DELITO DE ROBO, Y SU  
REINCIDENCIA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL EN  
CONFLICTO CON LA LEY PENAL**

**TRABAJO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE MAGISTER  
EN DERECHO PENAL CON MENCIÓN EN DERECHO PROCESAL  
PENAL**

**AUTORA: BANGUERA ZAMBRANO ALICIA**

**TUTOR: DR. LUIS CRESPO Ph.D**

**Otavalo, agosto 2021**

## **DECLARACIÓN DE AUTORÍA y CESIÓN DE DERECHOS**

Yo **BANGUERA ZAMBRANO ALICIA**, declaro que el perfil de trabajo de titulación denominado **“La suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en conflicto con la ley penal”**, es de mi total autoría y no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional.

La Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes, según lo establecido por el Código Orgánico de la economía social de los conocimientos, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.

En Otavalo, a los 09 días del mes de agosto de 2021.

**BANGUERA ZAMBRANO ALICIA**  
**C.I.0800635377**

## **MAESTRÍA EN DERECHO PENAL MENCION DERECHO PROCESAL PENAL**

### **CERTIFICACIÓN DEL TUTOR**

Certifico que el perfil de trabajo de investigación titulado **“LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA DE LOS ADOLESCENTES INFRACTORES EN EL DELITO DE ROBO, Y SU REINCIDENCIA DENTRO DEL PROCESO JUDICIAL EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL”** bajo mi dirección y supervisión, para aspirar al título de Magister de Derecho Penal, mención Derecho Procesal Penal, de la estudiante **BANGUERAZABRANO ALICIA**, cumple con las condiciones requeridas por el programa de maestría.



**DR. LUIS CRESPO**

---

CC.1755707963

## **1.- Título de la investigación**

“La suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en conflicto con la ley penal”

## **2.- Planteamiento del problema**

La suspensión del proceso a prueba dentro del procedimiento de juzgamiento por el cometimiento de infracción penal en contra del adolescente infractor tiende a ser similar respecto del principio de oportunidad en el cometimiento de infracción penal por el adulto o mayor de 18 años, este procedimiento a prueba previsto en el artículo 349 del Código de la Niñez y Adolescencia prevé una pronta conclusión del proceso, suspendido a la expectativa del cumplimiento de las condiciones impuestas incluso comparable con la suspensión condicional de la pena respecto del procedimiento de las personas adultas o imputables.

Esta proposición de la suspensión del proceso a prueba efectuada por fiscalía y autorizada que fuere por el adolescente acusado conlleva a la recuperación de su libertad y cumplimiento de ciertas condiciones como medidas socioeducativas de orientación y apoyo psico socio familiar, reparación del daño causado de ser el caso, como la obligación del adolescente de informar al fiscal de cambios en el domicilio, lugar de trabajo o centro educativo; que en un inicio pueden ser positivas para su readaptación a la sociedad no deja de ser una realidad la falta de capacitación y apoyo previstas para este grupo poblacional de infractores.

Dentro de la legislación ecuatoriana este concepto de suspensión del proceso a prueba es muy poco utilizado sin embargo dentro de las legislaciones española Ferrao (2019), afirma: “La suspensión condicional de la pena supone la paralización de la ejecución de una pena privativa de libertad mediante decisión judicial cuando concurren una serie de requisitos establecidos en el Código Penal” (p.10). Los adolescentes que comenten algún delito tipificado en el Código Integral Penal (2021), tienen el derecho constitucional de ser juzgados por administradores de justicia especializados y por una Ley especial como es el Código Orgánico Integral Penal, esta competencia del Juez de adolescentes infractores por principio de especialidad, al Juez de Garantías Penales debiéndose crear una competencia

exclusiva por el juez de garantías penales especializado en adolescentes infractores para su juzgamiento y procesamiento.

La pena establecida para el pedido y acogimiento de la suspensión del proceso aprueba por el adolescente infractor es de hasta 10 años, pena privativa de libertad que dentro del catálogo de delitos prevista en el Código Orgánico Integral Penal (2021) no son delitos menos graves, las cuales por su complejidad conllevan a un análisis profundo; uno de ellos es el delito de robo el cual se encuentra tipificado dentro del artículo 189 que prevé:

La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Cuando el robo se produce únicamente con fuerza en las cosas, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. (Código Orgánico Integral Penal, 2021)

La violencia ejercida respecto del delito de robo por el adolescente infractor es uno de los puntos álgidos respecto de la concesión de la suspensión del proceso a prueba, por cuanto conlleva no solo la privación del derecho a la propiedad de la víctima sino también a la integridad personal, conllevando incluso a la valoración de agravantes respecto de este delito incrementando su pena inclusive por encima de los parámetros establecidos en el Código Orgánico Integral Penal, empeorándose aún más cuando en el cometimiento del mismo se atenta contra otro derecho de la víctima como lo es la vida.

Yáñez (2009), por su parte respecto del delito de robo define: “El robo en su vertiente romana, no era sino un hurto calificado por la violencia de su ejecución” (p.88). El cometimiento de infracciones penales por parte de los adolescentes respecto del Código de la Niñez y Adolescencia conlleva a la disputa jurídica entre el procedimiento adecuado en el juzgamiento de este grupo poblacional, provocando conflicto con la ley penal, puesto que no existe juzgadores y unidades especializadas de administración de justicia penal que brinden una garantía total respecto del conocimiento exclusivo en materia penal en el juzgamiento de los adolescentes infractores; como jueces de garantías penales con competencia en adolescentes infractores.

Ahora bien, este delito entra en conflicto con la ley penal cuando es cometido por un

menor de edad, este se sujeta al trámite propio ante la autoridad judicial competente sin embargo este tipo penal respecto de sus circunstancias de la infracción es susceptible de acceder o no al proceso a prueba respecto de su actuar únicamente de fuerza en las cosas por delitos inferiores a 10 años, cosa contraria ocurre con los delitos de robo considerados graves como por ejemplo en la misma disposición legal del Código Orgánico Integral penal (2021) ibídem señala:

Si se ejecuta utilizando sustancias que afecten la capacidad volitiva, cognitiva y motriz, con el fin de someter a la víctima, de dejarla en estado de somnolencia, inconciencia o indefensión o para obligarla a ejecutar actos que con conciencia y voluntad no los habría ejecutado, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Si a consecuencia del robo se ocasionan lesiones de las previstas en el numeral 5 del artículo 152 se sancionará con pena privativa de libertad de siete a diez años. Si el delito se comete sobre bienes públicos, se impondrá la pena máxima, dependiendo de las circunstancias de la infracción, aumentadas en un tercio. Si a consecuencia del robo se ocasiona la muerte, la pena privativa de libertad será de veintidós a veintiséis años. (Código Orgánico Integral Penal, 2021)

La reincidencia es uno de los puntos álgidos dentro de la concesión del procedimiento a prueba por parte de los adolescentes infractores de la ley penal. Zaffaroni (2013) a la reincidencia la define de la siguiente manera:

En resumen: podemos comprobar que la reincidencia se explica en los planteos jurídico-penales en la medida en que se abandona el derecho penal de acto, aunque a veces, ni siquiera en estas posiciones la explicación resulta coherente. Por el contrario, las tentativas de explicarla dentro del marco de un derecho penal de acto son todas insatisfactorias. (p.119).

Es decir, existe un sin número de características del delito de robo que merecen ser analizadas respecto del adolescente que los comete y sus diferentes aristas desde el punto de vista del derecho penal. Respecto la suspensión del proceso a prueba y su procedimiento respecto de los menores infractores. Por consiguiente, en la presente investigación se plantea la siguiente interrogante: ¿La inadecuada regulación de la ley respecto de la suspensión del proceso a prueba de adolescentes infractores en el delito de robo, provoca reincidencia y conflicto con la ley penal?

### **3.- Objetivo general y objetivos específicos**

#### **Objetivo General**

Analizar sobre la suspensión del proceso a prueba del adolescente infractor en el delito de robo, para establecer su reincidencia y conflicto con la ley penal.

#### **Objetivos Específicos**

- Estudiar sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo, y su reincidencia dentro del proceso judicial en base a la doctrina, la jurisprudencia, la ley, los convenios internacionales de derechos humanos y la Constitución de la República del Ecuador.
- Conocer sobre la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en el delito de robo desde el punto de vista de la ciencia penal.
- Establecer el procedimiento a seguir al momento de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores, sus diferentes teorías existentes y sintetizar las medidas, los ejes de la suspensión del proceso a prueba en los adolescentes infractores.
- Analizar el conflicto jurídico entre proceso judicial penal de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal y el proceso judicial penal ordinario.

### **4.- Justificación**

La importancia de este trabajo de investigación se fundamenta en analizar sobre la suspensión del proceso a prueba del adolescente infractor en el delito de robo, garantizar la justicia penal en el Ecuador, mediante la aplicación de los principios del procedimiento penal, procesal penal, constitucional e internacional respecto del debido proceso en materia de niñez y adolescencia y su conflicto con la ley penal en el Ecuador. El conocimiento y resolución de la situación jurídica de los menores infractores y su incidencia en la

suspensión del proceso a prueba desde la visión del derecho procesal penal.

Por su parte el artículo 38 del Código Orgánico Integral Penal (2014) prevé que las personas menores de 18 años en conflicto con la ley penal estarán sometidas al Código de la Niñez y Adolescencia, la falta de punibilidad de los adolescentes en conflicto con la ley penal conlleva a un procedimiento ante el Juez en materia de niñez y adolescencia lo que conlleva en gran medida protección especial para el infractor por cuanto son considerados según la Constitución del Ecuador (2008) en su artículo 44 asegura el desarrollo de los derechos como principio de interés superior. Esta confrontación respecto del derecho de la víctima al reconocimiento de la verdad de los hechos como a establecer la responsabilidad del acusado en materia de niñez y adolescencia se ve limitado en razón de la inimputabilidad que goza el menor infractor en conflicto con la ley penal.

El presente trabajo es importante para el derecho penal, porque dará a conocer los elementos relevantes dentro del procedimiento de juzgamiento de los menores en conflicto con la ley penal, buscara la consolidación de la justicia como principio universal del derecho a la verdad, como a la reparación integral de la víctima, y el procedimiento penal dentro de la punibilidad del menor de 14 a 18 años al sometimiento al procedimiento penal especializado en materia de niñez y adolescencia y según el principio de especialidad.

De Castro (1995) al enfrentar Derecho Común y Derecho Especial. “El primero se refiere al conjunto de las disposiciones destinadas a reglamentar la vida social considerada en su totalidad. Y el segundo es aquel que contiene normas sólo sobre una institución o una serie de relaciones determinadas” (p.111). En este sentido el derecho especial únicamente hace referencia respecto a la inimputabilidad del adolescente infractor en conflicto con la ley penal sin tener presente el derecho común a ajustarse a la realidad de la sociedad en la actualidad. Ahondando el conflicto de la niñez y adolescencia con la finalidad del derecho penal.

El cometimiento de delitos por adolescentes infractores no es un tema aislado del derecho penal y procesal penal en razón que su catálogo de delitos se encuentra tipificando la punibilidad del hecho por el cual la materia o código de la niñez y adolescencia busca juzgar o resolver. Este procedimiento al ser un conflicto con la ley penal debe estar acorde en su actuar y desarrollo con la materia destinada para el efecto esto es el Código Orgánico Integral Penal y la regulación del menor infractor debe ajustarse al acto típico, antijurídico y

punible al efecto.

Con lo dicho es necesario estudiar a profundidad la problemática planteada puesto que permitirá tener una visión clara y precisa de cada uno de los aspectos que conciernen en la suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores en conflicto con la ley penal, los principios fundamentales del derecho penal y procesal penal, las garantías constitucionales e instrumentos internacionales, de tal manera que la pertinencia del estudio busca la trascendencia de las leyes en la realidad social en aras del debido proceso penal, la justicia, seguridad jurídica, tutela judicial efectiva. Por lo dicho la problemática identificada se conecta con la línea de investigación de la Universidad de Otavalo: “Abordaje de los principios y garantías que hacen vida en el proceso penal, desde el punto de vista de la teoría general del proceso o desde la óptica del Derecho constitucional”

## 5.- Metodología

El enfoque que se va a utilizar a lo largo de esta investigación es cualitativo, debido a que en base a la recolección y análisis de datos se revelaran las interrogantes arrojadas tras una meticulosa investigación, con el fin de complementar y sustentar los resultados en torno a la pregunta planteada. (Hernández, 2014)

El tipo de investigación será descriptivo y documental. La descripción comprende el registro, análisis, interpretación de la naturaleza actual. Al respecto, Tamayo (2020) afirma que su propósito es “describir de modo sistemático las características de una población, situación o área de interés (...) Con mucha frecuencia las descripciones se hacen por encuestas (estudios por encuestas), aunque éstas también pueden servir para probar hipótesis específicas y poner a prueba explicaciones” (p.3).

**Observación directa.** - Se aplica con mayor énfasis por cuanto el trabajo de campo es continuo para determinar las influencias en este campo de estudio.

**Entrevista.** - Se efectuará la entrevista para palpar la realidad concreta de la problemática planteada.

## **6.-Índice provisional del contenido de la investigación:**

La suspensión del proceso a prueba de los adolescentes infractores

- El proceso a prueba en del Código de la Niñez y Adolescencia
- El procedimiento penal ordinario
- Adolescente infractor
- La participación del adolescente infractor
- La imputabilidad
- La inimputabilidad

**El delito de robo como sujeto de aplicación de la suspensión del proceso aprueba.**

- La punibilidad en el delito de robo
- La tipicidad en el delito de robo
- La culpabilidad en el delito de robo
- La antijuridicidad en el delito de robo

**La reincidencia dentro del proceso judicial de menores de edad.**

- El proceso judicial penal en conflicto con el código de la niñez y adolescencia
- La reincidencia en el derecho penal

**El proceso judicial penal en conflicto con la ley penal**

- La justicia como derecho
- El derecho de la víctima
- La reparación integral

## 7.- Referencias bibliográficas

Código Orgánico Integral Penal. (2014) Registro Oficial. 1. Suplemento Año I N° 180 de 10 de febrero de 2014.

Código de la Niñez y adolescencia, (2014). Recuperado de:  
<https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/01/este-es-06-C%C3%93DIGO-DE-LA-NI%C3%91EZ-Y-ADOLESCENCIA-Leyes-conexas.pdf>

Constitución de la República del Ecuador. (2008) Registro Oficial N° 449 de 20 de octubre del 2008.

De Castro, F (1995) Derecho Civil de España, tomo I, Instituto de Estudios Políticos.

Madrid. Sanz, A (2019) La suspensión condicional de la pena. Tesis de grado. Universidad de Valladolid

Yáñez, R (2009) Una revisión crítica de los habituales conceptos sobre el iter crimines en los delitos de robo y hurto. Recuperado de: <https://scielo.conicyt.cl/>

Zaffaroni, E. (2013), Revista de derecho penal y criminología. Año III. Buenos Aires. Argentina. Editorial La Ley.