

ISSN: 2773-7349

Sociedad & Tecnología

Revista del Instituto Tecnológico Superior Jubones

2021

Volumen / 4
Número / S1
Mayo



"La privación de la libertad como último recurso en adolescentes infractores"

"The deprivation of liberty as a last resource in adolescent offenders"

Diana Maricela Bermúdez Santana

E-mail: dianabermudez@uti.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3220-0990>

Carrera de Derecho de la Universidad Tecnológica Indoamérica, sede Ambato, Ecuador

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Bermúdez Santana, D. M. (2021). La privación de la libertad como último recurso en adolescentes infractores. *Revista Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 29-43.

RESUMEN

La aplicabilidad de la norma, la protección de los derechos humanos y una justicia restaurativa, son los objetivos ideales intrínsecamente trazados dentro de un sistema punitivo para adolescentes infractores. Sin embargo, las medidas socioeducativas prescritas en la normativa legal vigente en Ecuador han perdido su enfoque principal, al ser tratadas desde un punto de vista netamente legal, y no protecciónista de derechos. La realidad indica, que la aplicación de medidas socioeducativas privativas de libertad, no colabora con el objetivo mencionado, sino que, contaminan y perjudican al desarrollo del adolescente. Por ello, en este artículo se desarrollan los motivos y razones por las cuales la privación de la libertad no representa una verdadera justicia restaurativa para el adolescente, y, sobre todo, no cumple con la necesidad de rehabilitar, reeducar y reintegrar al adolescente en la sociedad, considerado esto, como el fin esencial de un sistema que más allá de ser punitivo, busca reformar aquellas conductas contrarias a la ley; teniendo en consideración el momento en cual fueron cometidas, es decir, en una etapa llena de cambios y crecimiento constante no solo biológico,

sino psicológico, social y cultural por el que atraviesa el adolescente.

Palabras clave:

Adolescente, infractor, medidas socioeducativas, privación libertad

ABSTRACT

The applicability of the norm, the protection of human rights and a restorative justice are the ideal objectives intrinsically outlined within a punitive system for adolescent offenders. However, the socio-educational measures prescribed in the current legal regulations in Ecuador have lost their main focus, as they are treated from a purely legal point of view, and not protectionist of rights. Reality indicates that the application of deprivation of liberty socio-educational measures do not collaborate with the aforementioned objective, but rather contaminate and harm the adolescent's development. For this reason, this article develops the motives and reasons why the deprivation of liberty does not represent a true restorative justice for the adolescent, and, above all, does not accomplish the need to rehabilitate, re-educate and reintegrate the adolescent in society, considered this, as the essential aim of a

system that, beyond being punitive, seeks to reform those behaviors that are contrary to the law; taking into consideration the moment in which they were committed, that is, in a stage full of changes and constant growth not only biological, but also psychological, social and cultural the adolescent goes through.

Key words:

Adolescent, offender, socio-educational measures, deprivation of liberty

INTRODUCCIÓN

Ecuador a partir del año 2014 implementó reformas a su Código Penal con respecto a los adolescentes infractores, implementando así, el Código Orgánico Integral Penal, el cual contempla una parte sustantiva constituida por leyes penales de fondo y otra adjetiva, constituida por lo que generalmente conocemos como derecho procesal, la misma que, establece el modo de aplicación de las normas. Por lo tanto, es el Código Orgánico Integral Penal, el cuerpo normativo encargado de tipificar determinada conducta como ilícita y dar a conocer el procedimiento respectivo para sancionar. Sin embargo, dentro de sus disposiciones reformatorias, este Código establece, que se agregue el Libro Quinto en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, el cual contiene todo el tema que abarcan las medidas socioeducativas.

Es así como, el tratamiento de adolescentes infractores y el desarrollo de las medidas socioeducativas que se imponen a éstos, se encuentran desarrolladas en una norma de carácter especializado; como es el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia; mediante el cual se deja en claro que, la consideración de los niños, niñas y adolescentes frente a los adultos en conflicto con la ley genera una amplia distinción tanto en su tipificación, como en su tratamiento.

Los adolescentes en la actualidad abarcan una problemática considerada de relevancia social, se han visto involucrados en delitos de todo tipo, y se ha dejado de lado su adecuado tratamiento; por lo cual, es importante que el procedimiento sea conducido por un tribunal y autoridades especializadas, así mismo, que lo realicen sin olvidar las características propias que emergen de la consideración de ser sujetos de derechos, y de que el Estado es el ente responsable de velar por los mismos.

La privación de libertad aplicada en adolescentes infractores en Ecuador, como una medida socioeducativa, se encuentra dentro de la legislación especializada para el tratamiento de niños, niñas y adolescentes; como se menciona anteriormente, en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, norma en la cual se incluye, además de las medidas socioeducativas para adolescentes infractores, quien es el organismo técnico rector y ejecutor de las políticas públicas, cuáles son las medidas privativas y no privativas de libertad, regímenes de ejecución, instancias encargadas del cumplimiento de las medidas impuestas, el tratamiento y los programas dentro de los centros de internamiento y, finalmente, el régimen de visita y régimen disciplinario dirigido a los adolescentes privados de la libertad.

En el Ecuador, existe una carencia de programas especializados en rehabilitación dirigidos a los adolescentes infractores, por lo cual, se busca resaltar la necesidad de contar con un modelo de atención y de tratamiento adecuado a cada problemática en particular, con el objetivo de brindar una asistencia especializada para este grupo de personas.

Además, no existe información adecuada sobre el tratamiento y condiciones objetivas que involucran el tratamiento de los adolescentes infractores, sino al contrario, existe una desarticulación entre las distintas instituciones encargadas u organismos técnicos, desde la función jurisdiccional hasta los centros de

internamiento; poniéndolos en una situación de desconocimiento e imposibilidad de ofrecer una visión global de las medidas propuestas y de los programas de rehabilitación.

Es por esta razón que, la investigación adquiere un interés de derivación jurídica, ya que la "privación de la libertad" de los adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley penal se ha convertido en una problemática que no cumple con el fin de la norma, que tiene varios vacíos legales y que no ha sido analizada ni se ha dado seguimiento por parte de los legisladores, poniendo de manifiesto la vulneración de los derechos humanos, al no ser aplicada como último recurso. Además, no prioriza el objetivo primordial de la sanción; el cual consiste en la búsqueda de una verdadera justicia restaurativa para el adolescente.

DESARROLLO

La adolescencia

El término adolescencia, deriva del latín "Adolescens" que significa joven y "Adolescere" crecer o madurar, por lo tanto, adolescencia es el crecimiento de una persona joven que va camino a la adultez. Esta etapa de vida de hombres y mujeres generan un sin número de cambios que podrían influenciar en la vida de manera positiva o negativa.

La adolescencia es una época del desarrollo de toda persona que podría ser considerada como una transición de la niñez, y el ingreso a la vida adulta, enfocados principalmente en transformaciones de carácter biológico, pero también de cambios psicosociales. Incluso, se ha denominado como un segundo nacimiento, dado los cambios físicos, psicológicos, sociales y contextuales que trae consigo (Moreno, 2015 y Sánchez et al., 2018).

Es necesario mencionar que existe una diferencia entre la denominada pubertad y adolescencia; la cual en muchas ocasiones

suelen aplicarse como sinónimos. Sin embargo, la pubertad se refiere a cambios físicos que conducen a la madurez sexual; es decir, a la capacidad de reproducirse; mientras que la adolescencia no solo conlleva una madurez física, sino también los cambios antes descritos, especialmente psicológicos y sociales.

La adolescencia es una época de constantes cambios, en la cual adquieren nuevas capacidades, teniendo en consideración que, en ese período, los adolescentes tienden a cumplir las necesidades objetivas y subjetividades específicas determinadas por su edad (Tellez, 2019). Por este motivo, al encontrar la participación de un adolescente en una conducta contraria a la ley, se debe analizar el entorno en el cual se desarrollan y de desenvuelven (Santisteban, 2014). Sin lugar a dudas, factores como la familia, la escuela, los amigos y el entorno en general, juegan un papel fundamental al momento de analizar estos elementos.

Respecto al ámbito legal en tema de adolescentes, hay que considerar que el transcurso del tiempo ha permitido el desarrollo de la normativa legal interna, como es el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, pero también el desarrollo de Tratados y Convenios Internacionales referentes al tema, que buscan brindar una protección supranacional.

En nuestro país, el Estado Ecuatoriano busca proteger a los adolescentes, incluso considerándolos dentro de los grupos de atención prioritaria. Pero, ¿A quiénes se les considera como adolescentes?. El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia define como adolescente a la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años (Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, 2003).

Esta protección dada por parte del Estado, establece la necesidad de que en caso de los adolescentes, éstos reciban atención preferente y prioritaria en los ámbitos públicos y privados, además, buscan promover el desarrollo integral de los

adolescentes, garantizar el efectivo cumplimiento de sus derechos, incluso por sobre los derechos de las demás personas; teniendo en consideración el principio superior del niño, entendida esta denominación no solo para niños, sino para todos quienes no hayan alcanzado los 18 años de edad.

En base a esta perspectiva, las características que rodean a los adolescentes se fundamentan en el precepto de no haber llegado a una madurez que les permita tener conciencia de sus actos, mismos que podrían atentar contra un bien jurídico protegido como la vida de otra persona y, llevarlos a un proceso legal que determinará o no su culpabilidad.

La imputabilidad y la inimputabilidad. Su relación con la adolescencia.

La imputabilidad se define como la capacidad que tiene una persona para ser responsable y culpable del cometimiento de un hecho, que se considera ilícito y que se encuentra consciente de que lo es. La imputabilidad se compone de un elemento volitivo y otro intelectual, lo cual permite que la persona tenga el poder de decisión sobre el cometimiento del hecho, es decir la voluntad, y que tenga la comprensión del cometimiento del hecho. La doctrina mayoritariamente ha considerado esencial la presencia de estos dos elementos al momento de responsabilizar con la imputabilidad a una persona en el cometimiento de un hecho considerado ilícito.

(Bustos, 1989), trata la punibilidad desde un punto general basado en la siguiente definición:

(...) "capacidad de conocer la ilicitud del obrar y de poder actuar conforme a tal conocimiento. En definitiva, simplemente se pone el acento sólo en dos aspectos psicológicos, en el referente al conocimiento (momento cognoscitivo) y el relativo a la voluntad (momento volitivo)" (Bustos, 1989).

La inimputabilidad al contrario es la imposibilidad de una persona para ser culpable, es decir, la condición de no poder ser responsable, no necesariamente por los hechos suscitados como tal, sino por no cumplir con los requisitos antes mencionados, como el conocimiento de que su actuar es contrario a la ley (ilícito), y la alteración de la voluntad. La doctrina determina la definición de inimputabilidad como la falta del presupuesto "responsabilidad", que excluye la culpabilidad de la persona (Cabanellas, 1976).

Dentro de la normativa legal ecuatoriana, se considera como una infracción, a toda conducta típica, antijurídica y culpable; dentro de la culpabilidad se establece la necesidad que esa persona pueda ser imputable, y que actúe con conocimiento de que esa conducta es antijurídica. Por lo tanto, dentro de la culpabilidad como presupuesto de la Teoría del Delito, la imputabilidad es un fundamento esencial conjunto con los demás presupuestos.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su art. 307 establece quienes serán considerados inimputables, en este caso, prescribe que los niños y niñas son absolutamente inimputables al momento de estar inmersos en el cometimiento de delitos y los exime de todo tipo de responsabilidad. El fundamento de esta disposición radica en que los niños no actúan con conocimiento de la ilicitud de sus acciones, y en muchas ocasiones tampoco está presente la voluntad de hacerlo, siendo estos requisitos fundamentales en la culpabilidad.

Respecto a los adolescentes, el mismo cuerpo normativo establece que son penalmente inimputables, lo cual conlleva a que no sean juzgados por Jueces Penales Ordinarios, y que tampoco se les aplique penas o sanciones previstas en leyes penales. Sin embargo, no son totalmente inimputables como la disposición de los niños y niñas. Para los adolescentes que cometan infracciones tipificadas en la ley, la norma busca que

sean sancionados por jueces especializados, y en base a las reglas del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, bajo la denominación de medidas socioeducativas.

Entonces, los presupuestos considerados para la imputabilidad o inimputabilidad están dados en base a los factores biológicos, psicológicos, sociales, culturales de inmadurez generados por la condición de la edad, siendo este el presupuesto principal en la consideración de que un niño no tenga conciencia ni voluntad de cometer un hecho típico antijurídico pero que no lo hace culpable.

Tratamiento legal al adolescente infractor en el Derecho comparado.

El tratamiento legal que se da al adolescente infractor en el Ecuador se desarrolla en base a las reglas del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, norma en la cual prescribe que la privación de la libertad al adolescente infractor se dará de última ratio, es decir, como último recurso, tomando en consideración la existencia de una orden emanada por el órgano jurisdiccional, en la cual conste tiempo y condiciones prescritas por la ley.

Existen marcadas diferencias entre el procedimiento de adultos en conflicto con la ley y los adolescentes infractores, principalmente por el tratamiento que se da a la reserva y protección de identidad e incluso de antecedentes. Esta prerrogativa constituye una garantía legal para los adolescentes, evita deshonrarlos de manera moral e intelectual; en este aspecto la ley ecuatoriana limita la publicidad del proceso, incluidas todas las actuaciones del órgano jurisdiccional, al considerarse de carácter reservado. Dentro de estos procesos les corresponde a las autoridades ya sean estas administrativas y/o judiciales, la obligación y el deber de resguardar la integridad e identidad del menor involucrado en un delito o que está cumpliendo una medida socioeducativa privativa o no privativa de libertad.

El derecho a la reserva de antecedentes no solo se limita al personal legal, este, se traslada al ámbito de los medios de comunicación, en cuanto a difundir noticias que estén involucrados niños, niñas y adolescentes, incluso se encuentra prohibido para los mismos mostrar la identificación gráfica de los menores.

El derecho como tal, es aplicado para el adolescente que se encuentra en conflicto con la ley o dispone de alguna medida socioeducativa de internamiento institucional, tiene la finalidad de evitar la estigmatización en los menores, evitando una publicación indebida de la personalidad e intimidad propia de cada uno. Además de ser un deber profesional mantener la confidencialidad de las personas, es aún más con los adolescentes, por ser parte de sus derechos otorgados por la Ley. La norma ecuatoriana instituye que dentro de los procesos donde se encuentre un niño niña o adolescente, deberá obligatoriamente gozar de total reserva y confidencialidad, resguardando su imagen de identidad.

Desde un enfoque comparado en algunos países de Latinoamérica, encontramos un tratamiento pormenorizado denominado responsabilidad juvenil.

La normativa chilena, considera como adolescente a las personas mayores de catorce y menores de dieciocho años, la normativa Penal establece que dentro de las personas que están exentas de responsabilidad penal están los menores de 18, y mayores a 14 años, es decir los adolescentes, derivando su tratamiento a una norma especial encargada de este grupo etario, en este caso correspondiente a la Ley de Responsabilidad Juvenil. Además, similar a las dominadas medidas socioeducativas; en la legislación Chilena, se reemplazan las penas contempladas en el Código Penal, y se imponen sanciones específicas a los Adolescentes, estableciendo incluso en su articulado las penas accesorias.

La Ley Penal Argentina, establece la inimputabilidad del menor de 14 años,

distinto al establecido por la legislación ecuatoriana, ya que son absolutamente inimputables los niños y niñas, es decir los menores a 12 años. En este caso los menores de 18 años siguen estando excluidos del Derecho Penal, ya que al igual que Chile y Ecuador son juzgados bajo un régimen especial de responsabilidad juvenil y no por el Código Penal como tal.

La legislación peruana, establece en su articulado que dentro de las causas que eximen la responsabilidad penal están los adolescentes, considerados como inimputables todos aquellos menores a 18 años de edad.

Entonces, del análisis comparativo se desprende que, el régimen sancionatorio de adolescentes en conflicto con la ley penal tiene similitudes y diferencias, una de ellas es la consideración de edad; que conlleva a que se les exima o no de responsabilidad. Además, uno de los elementos esenciales en este análisis es el abordaje de la necesidad que se implemente un verdadero sistema restaurativo, basado en la rehabilitación y reinserción del adolescente infractor a la sociedad, tomando en consideración la finalidad de reeducar, reestructurar las bases de su desarrollo y desenvolvimiento en la sociedad.

La privación de libertad, su concepto, características y principios en torno a ella

La privación de la libertad se define como la restricción de uno de los derechos fundamentales del ser humano, la libertad, entendida como el derecho a la libre movilidad e interacción con su entorno. Es menester precisar que la consideración de la libertad como un derecho no es un tema que atañe a la historia de la humanidad precisamente, sino que, han existido diversas perspectivas sobre su consideración, como aquellas establecidas por diversos autores: Descartes, Aristóteles, Locke, Platón, que fueron planteadas incluso dentro de sus obras; todos estos pensadores enfocados en

precisar la importancia de la libertad y su consideración como un derecho humano inherente a la persona. (López, 2013)

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre dada en 1948, por primera vez establece a la "libertad", como un derecho, y es a partir de aquello que se regula dentro de la normativa legal interna de casi todos los países, considerando como un derecho fundamental de la persona. Los Derechos Humanos no requieren de solemnidad alguna para que sean de efectivo cumplimiento, basta con el simple hecho de nacer para el goce y ejercicio de estos.

Es, a partir de la consideración de la libertad como un derecho humano, que empiezan a surgir teorías del Derecho Penal, considerando a la restricción de este derecho como una pena o sanción dada a una persona que ha cometido una infracción penal. Cabanellas, establecía que la libertad faculta a las personas para obrar de la manera en que ellos consideren pertinente, e incluso hasta de no obrar; pero que es responsable de sus actuaciones.

Las características que giran en torno a la privación de la libertad, establecen que ésta se otorga solamente por disposición de la autoridad judicial competente, debe llevarse a cabo en uno de los centros de privación de la libertad dispuestos por la Ley, y sobre todo resguardar el efectivo cumplimiento de las garantías básicas del debido proceso. Además, como otra de las características, una vez que se dé cumplimiento a la medida, ésta considera a la educación como un factor y derecho fundamental, por este motivo buscan impulsar en todo momento la culminación de estudios de los adolescentes infractores, mediante programas, aplicados sin distinguir si está o no cumpliendo con una medida de internamiento abierta, semiabierta o cerrada.

Los principios en torno a la privación de la libertad se establecen principalmente por el principio de presunción de inocencia, lo

cual implica que todos los adolescentes en conflicto con la ley serán considerados como tal, mientras no se demuestre lo contrario; en base a este precepto constitucional establecido en el art. 76 numeral 2, solamente con la existencia de una sentencia o resolución en firme se podrá establecer la culpabilidad. Dejando sentado el precepto de inimputabilidad absoluta del cual gozan los niños y niñas y en base a lo cual no se podrá culpabilizar ni sancionar bajo ningún concepto (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Por lo tanto, es fundamental y no menos importante la aplicación de principios normativos en el caso de adolescentes infractores, así como se lo ejecuta en las sanciones y procedimientos de los adultos. Es primordial que se aplique también el principio de celeridad procesal; es decir, que el procedimiento y la resolución se las obtenga en el menor tiempo posible, con la finalidad de no vulnerar derechos de los adolescentes. En cuanto al principio de especialidad, de manera directa tanto la doctrina como la ley, coinciden en la necesidad que los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal sean analizados y sancionados por Jueces especializados en la materia, y solamente en el caso de que no existan, los encargados serán los juzgados de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, pero nunca por jueces penales, ni dentro de un procedimiento ordinario como procede en casos de juzgamiento de personas adultas. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Breve análisis de las medidas socio-educativas a imponer a los adolescentes infractores en Ecuador.

Las medidas socioeducativas se encuentran prescritas en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia; tienen como finalidad encaminar a los menores, y procurar que sean miembros proactivos de la sociedad. Cabe destacar que, el Estado en tema de menores se maneja por medio de un sentido de corresponsabilidad, es por ello que, el

despliegue punitivo del Estado en adolescentes no es comparable con el de los adultos.

Varios doctos brindan diversas conceptualizaciones, entre los cuales tenemos a Seijas, el cual concibe a las medidas como normas educativas tendientes a la resocialización, es decir buscan que sean de utilidad en la sociedad; dicho autor a su vez refiere que la atención de este tipo de causas son sustanciadas por Jueces de Familia, Mujer Niñez y Adolescencia, y que su proceso y resolución debería acogerse no solo a verificar las circunstancias del hecho, sino también el entorno que rodea al adolescente (Seijas, 2013)

Entre otras definiciones encontramos:

(Cabanellas, 2006), denomina como medidas socioeducativas a aquellas acciones tutelares, protectoras o educativas como semejantes y manifiesta que:

"Estas medidas representan un aspecto limitado y específico de las medidas de seguridad. Su aplicación se circunscribe al campo de la delincuencia o pre delincuencia juvenil, que afecta a los menores, en razón de su edad "jurídicamente inimputables", pero que deben ser protegidos y orientados mediante un tratamiento curativo y educativo". (p.125)

El ámbito de aplicación de las medidas socioeducativas también lo establece el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, indicando que se aplicarán por el cometimiento de infracciones penales; y que la finalidad será proteger el desarrollo de los adolescentes infractores, garantizar su educación, su integración familiar e inclusión constructiva a la sociedad, así como promover el ejercicio de los demás derechos de la persona.

Las clases de medidas socioeducativas se encuentran prescritas en el artículo 372 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, y establece medidas

privativas de Libertad y no privativas de Libertad.

Este análisis, guarda relación directa con aquello que establece la Constitución de la República del Ecuador, en el art. 77 numeral 13 inciso segundo, el cual prescribe que, será responsable el Estado el determinar mediante ley sanciones privativas y no privativas de libertad (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Las medidas socioeducativas no privativas de libertad, buscan más que sancionar al adolescente infractor, hacer que éste recapacite, y que tenga en consideración sobre lo negativo de su actuar. En definitiva, este tipo de medidas pretenden llamar la atención del adolescente por su comportamiento. Dentro de estas medidas tenemos, a la amonestación, como un llamado de atención verbal que hace el juez al adolescente; a sus padres, representantes legales o a aquellos que sean responsables de su cuidado para que se comprenda la ilicitud de las acciones. También se puede imponer reglas de conducta, que implica cumplir determinadas obligaciones y restricciones para comprender la ilicitud de las acciones y que como resultado se modifique el comportamiento de cada adolescente, a fin de lograr la integración a su entorno familiar y social.

Se puede aplicar como medida la orientación y apoyo psico socio familiar, correspondiente en la obligación de participar en programas de orientación y apoyo familiar que permita la adaptación del adolescente a su entorno familiar y social; obligación aplicable no solo al adolescente, sino a sus padres, representantes legales o responsables de su cuidado. El servicio a la comunidad que impone el juzgador, es otra medida no privativa de libertad, aplicable mediante actividades concretas de beneficio comunitario, para que el adolescente las realice, sin detrimento de su integridad y dignidad, ni obstrucción de sus obligaciones ya sean estas académicas o laborales; teniendo en consideración su

edad, sus aptitudes, habilidades y destrezas.

Existe también dentro de las medidas, la denominada libertad asistida, configurándose como un estado de libertad bajo condición, es decir, supeditada al cumplimiento de directrices y restricciones de conducta establecidas por el órgano jurisdiccional, mismas que están sujetas a orientación, asistencia, supervisión y evaluación, obligándose el adolescente a cumplir programas educativos, a recibir la orientación y el seguimiento, con la asistencia de especialistas y personas con conocimientos o aptitudes en el tratamiento de adolescentes. (Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, 2003)

Las medidas socioeducativas no privativas de libertad, que se pueden imponer a los adolescentes infractores, pretenden que, el adolescente considere su actuación como una conducta equivocada que desemboca en el cometimiento de un delito, considerando que su proceder atenta contra el bien jurídico protegido de otras personas.

A continuación, la norma establece la clasificación de las medidas socioeducativas privativas de libertad, sin olvidar aquellas disposiciones establecidas dentro de la Constitución de la República del Ecuador, que de forma clara prescriben en su art. 77 numeral 13 inciso tercero que, las medidas de privación de libertad solo podrán establecerse como último recurso, considerando el período mínimo que sea necesario, y sin dejar de lado la necesidad de que durante todo ese período se salvaguarde la integridad física, moral, psicológica y sexual del adolescente (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Una de las medidas privativas de libertad, es el Internamiento domiciliario, configurado como una restricción parcial de la libertad, lo cual implica que el adolescente no pueda abandonar su hogar, con excepción de casos en los que

deba asistir a su establecimiento de estudios, de salud y de trabajo. Otra de las medidas es el internamiento de fin de semana, dado por la restricción de la libertad de forma parcial, obligando al adolescente a concurrir los fines de semana al Centro de adolescentes infractores, lo que le permite mantener sus relaciones familiares y acudir normalmente al establecimiento de estudios o de trabajo. (Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, 2003)

La norma prescribe como otra de las medidas privativas de libertad, el Internamiento con régimen semiaabierto, es decir, cuando existe una restricción parcial de la libertad en la cual el adolescente ingresa en un Centro de adolescentes infractores, pero, esto no impide su derecho a concurrir con normalidad a su establecimiento de estudio o de trabajo. Y, el internamiento Institucional, considerado como la privación total de la libertad del adolescente, que ingresa en un Centro de adolescentes infractores (Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, 2003).

Existen parámetros de ejecución de la medida socioeducativa privativa de libertad de Internamiento institucional, la misma que se realiza bajo los siguientes régímenes:

Cerrado, considerado como un internamiento del adolescente infractor a tiempo completo, en un Centro para el cumplimiento de la medida socioeducativa privativa de libertad. Régimen semiaabierto, basado en el cumplimiento de la medida socioeducativa en un Centro de adolescentes infractores, con la posibilidad de ausentarse por razones de educación o trabajo. Este régimen pretende la inserción familiar, social y comunitaria. Régimen abierto, el cual permite la inclusión social del adolescente, permitiéndole convivir en su entorno familiar y social, pero siendo supervisado por el Ministerio encargado de los asuntos de justicia y derechos humanos (Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, 2003).

Es importante destacar que, ante la aplicación de medidas privativas de libertad en menores, se manejan recomendaciones y reglas para la protección de los adolescentes privados de la libertad; a quienes incluso, se los considera como un grupo de atención prioritaria en situación de doble vulnerabilidad. Estas recomendaciones implican que, los adolescentes infractores estén separados de la población adulta, evitar el manejo de criterios multidisciplinarios para su rehabilitación, proteger al máximo el vínculo familiar y a ir generando autoestima y concepciones de justicia, recordando que, varios instrumentos internacionales remarcan el respeto a los derechos fundamentales y a que se los considere como individuos sujetos de derechos y obligaciones. Con todo aquello, se desprende que el poder punitivo del Estado, debe reducirse a sus mínimos, para aplicar el principio del interés superior del menor y reinsertarlo socialmente.

Evaluación en cuanto a la privación de libertad como un hecho, o el internamiento institucional en torno a los adolescentes infractores.

En el Ecuador la expresión adolescentes infractor, corresponde a aquel que ha cometido alguna acción tipificada por la Ley como prohibida, centrándose en el carácter y el significado del acto, pero sobre todo en la necesidad de que se imponga una sanción. Incluso, se considera que no permite pensar en las medidas socioeducativas alternativas a la privación de la libertad, sino que da al internamiento (privación de la libertad), un valor esencial e incluso protector que emana de un criterio eminentemente legalista y no garantista de derechos.

El juzgamiento de los adolescentes infractores viene dado sobre políticas de represión que tiene su fundamento en el castigo, en la imposición de una determinada sanción y en el control; subestimando esfuerzos para establecer tratamientos de atención y de prevención, antes de llegar a los sancionatorios. La

investigación da cuenta de que en nuestro país existe un vacío en cuanto a la inexistencia de un tratamiento de los adolescentes infractores, evidenciando que, no siempre la gravedad del delito y la imposición de una sanción conllevan a una verdadera rehabilitación que se adecue a las necesidades de la realidad.

Poco a poco durante el siglo XX se han ido creando jurisdicciones e instancias de juzgamiento especiales para estudiar los casos de menores que han infringido la ley, con el fin de reemplazar las medidas represivas por medidas de educación y de rehabilitación, así como sustituir las sanciones por medidas de reintegración socioeducativas, siendo esto solo una ideología, hasta el momento, ya que no se ha podido llegar a este punto, ni materializar dichos preceptos.

En base al análisis realizado, se comprende que en varias ocasiones los delitos como intento de agresión con arma, debería ser considerado como un delito grave, tengan o no consecuencias directas, independientemente de las circunstancias que hayan acaecido; dadas simplemente porque así lo dicta la Ley, y no se realiza un análisis valorativo de todo lo que rodea el hecho acontecido por parte de las autoridades. El órgano jurisdiccional basa el desempeño de sus funciones, en aquello que dictamina la norma; es así que, por un delito grave se debe dictar la medida privativa de libertad de internamiento, misma que se establecerá como sanción, y deberá cumplirse a cabalidad, pues están regidos por la Ley.

La realidad del porqué muchas veces los Jueces dictan medidas privativas de libertad en vez de orientar a los adolescentes por otros medios es que, la experiencia da cuenta que muchos factores son determinantes. Por un lado, la falta de autoridad parental, por otro la desorganización de la familia y el poco interés cuando se encuentran inmersos en instancias legales; lo que denota la necesidad de aplicar medidas privativas de libertad para los adolescentes, idealizando que se estaría poniendo en un mejor

escenario el desarrollo del adolescente infractor, pero lastimosamente no es así.

Se cree entonces que el hecho de que el Estado Ecuatoriano asuma y refuerce sus responsabilidades respecto de la protección de adolescentes infractores es esencial en un mundo cada vez más desestructurado institucional y socialmente.

Como se expresa en reflexiones anteriores, muchas veces, los adolescentes que han vulnerado la ley penal son aquellos provenientes de hogares disfuncionales, pero no se debe confundir la necesidad de protección del adolescente con la aplicación de la medida socioeducativa privativa de la libertad como la internación. Es por ello que, la protección de los adolescentes no puede transformarse en un recurso para padres que no quieren hacerse cargo de sus responsabilidades educativas y utilizan a los tribunales para internar a sus hijos en centros de internamiento. Porque entonces, la protección se vuelve un medio de encierro que perjudica al adolescente.

El adolescente infractor como cualquier otro adolescente necesita protección, obtener una atención especializada y un seguimiento no solo a corto plazo, sino al contrario, que éste sea a largo plazo y con metas positivas de mejoramiento. Sin embargo, en la normativa legal vigente para el Ecuador, este aspecto no está contemplado y se presenta como falta de contenidos respecto a los principios que deberían fundamentar cualquier propuesta de rehabilitación.

La rehabilitación, conceptualizada como el restablecimiento de derechos de una persona, busca recuperar la estima de los conciudadanos, lo cual significa el hecho de reintegrar a una persona los elementos que le permitan nuevamente asumir sus respectivas funciones y el rol en la sociedad. En adolescentes infractores, el fin de la rehabilitación es proporcionarles los medios intelectuales, materiales y la capacidad moral que le permita vivir en sociedad. Entonces la rehabilitación debe

constituir el fundamento de las medidas optadas con relación a la sanción y a los procedimientos psicológicos, de igual manera, en cuanto a la detención, ésta debe hacerse en los correspondientes centros de internamiento, y debe siempre evaluarse en base al cometimiento del delito y de las opciones que existen respecto a la rehabilitación y tratamiento.

En Ecuador las medidas socioeducativas que no son privativas de libertad existen, no obstante, no existen instancias o grados estatales o de carácter privado que verifiquen una correcta aplicación de esas medidas. Por ello, frecuentemente estas medidas se reducen a simples amonestaciones otorgadas por el juez; que resultan ineficaces por la falta de seguimiento.

En cuanto al lugar donde se ejecutan las medidas socioeducativas privativas de libertad, se desprende que, los centros de internamiento tienen dos visiones, la primera contemplada en la escasa individualización de los adolescentes internados, ya que estos no se encuentran separados en base a la gravedad del delito, ni en base a la edad; lo cual conlleva a una mezcla de distintas problemáticas que requieren una adecuada atención; la otra visión corresponde a la falta de procedimientos psicológicos que se adapten a la especialidad de cada caso.

Se considera entonces que, en el Ecuador debe existir la posibilidad jurídica de dictar medidas alternativas de reparación, las cuales se enfoquen desde una perspectiva de carácter psicológica y en relación con lograr una verdadera rehabilitación; éstas son posibilidades valiosas y deben ser objeto de una reforma en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia. Es menester mencionar la importancia de diferenciar claramente los delitos graves que ameritan una sanción de internamiento y un tratamiento especializado. Así mismo, se deben crear redes de seguimiento y monitoreo para todas las familias y todos los adolescentes que de una manera u otra están en

conflicto con la ley penal, siendo indispensable brindarle un apoyo y una orientación a largo plazo, a partir de instituciones especializadas que brinden ese tipo de respaldo.

Además, en nuestro país, la mayoría de provincias cuentan con un solo centro de internamiento para adolescentes infractores (masculino), en el cual se encuentran casos de diversa índole, como delitos contra la propiedad (robo, hurto, estafa, abigeato, etc.), contra la integridad física (homicidio, asesinato), contra la integridad sexual (violaciones, prostitución, pornografía infantil, etc.), drogas (tenencia ilegal de sustancias estupefacientes y psicotrópicas) entre otros.

Cabe recalcar que, además de los delitos mencionados existen otros motivos por los cuales los adolescentes podrían estar privados de su libertad. Dentro de la denominación "entre otros", contiene un ítem llamado "escándalo" que pueden cubrir acciones, delictivas o no, muy diversas; algunos podrían estar internados por algún tipo de indisciplina, fuga del hogar o escándalo, es decir, sin infracción. Este rubro recubre medidas de protección contrarias a la Ley y cuyos efectos pueden volverse contraproducentes, porque no hay nada más criminógeno que un encierro inapropiado.

Los centros de internamiento no trabajan problemas de rehabilitación especializados en la atención a adolescentes infractores. Por esta razón, la privación de libertad de los adolescentes por períodos de cierta duración no tiene sentido, si no está orientada hacia procesos de rehabilitación destinados a reintegrar al adolescente infractor en una sociedad en condiciones más favorables, tanto desde un punto de vista psíquico como de formación personal. Considerando que, la adolescencia es un momento de grandes modificaciones en la vida de toda persona, sujeta tanto a cambios de su cuerpo como a una paulatina modificación de su relación con la sociedad.

La Adolescencia es ese momento de la vida, en el cual el ser humano todavía mantiene abiertas posibilidades de (re)estructuración y de (re)educación, que permitan abrirle nuevos horizontes y nuevos caminos para una vida más de acuerdo con su entorno, su comunidad, su familia. Una verdadera rehabilitación es aquella que, tiene como objetivo brindar un trabajo terapéutico que ayude al adolescente infractor a (re)encontrarse y dar sentido a sus actos.

CONCLUSIONES

Las medidas socioeducativas aplicadas a los adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley no son cumplidas a cabalidad, quienes se someten a este procedimiento, no son totalmente reintegrados en la sociedad; las medidas son sumamente necesarias, pero lastimosamente no hay un cumplimiento con el abordaje psicológico, social, familiar, con lo cual se determine si el adolescente infractor es reinsertado positiva o negativamente, luego de cumplir con una pena privativa de la libertad.

Las medidas socioeducativas privativas de libertad, que se aplican para adolescentes infractores, resultan ineficaces ya que, no cuentan con un sistema de control y seguimiento, tampoco existen los estándares de seguridad necesarias, (se escapan, se agrede, hay homicidios); por lo tanto, no existen los escenarios adecuados para una apropiada rehabilitación de los adolescentes infractores.

El objetivo de las medidas socioeducativas es la reinserción social y éstas, al contrario, producen en el adolescente un resentimiento, un enfrentamiento con el sistema y lo que hacen es aislarles del entorno familiar, imposibilitando aún más su rehabilitación. En la norma como tal, existen medios que colaboran con el sistema; pero en la práctica, no se ejecutan por asuntos culturales, económicos, sociales que no permiten su

aplicación al 100%, lo que menos existe es un equipo multidisciplinario que ponga énfasis de seguimiento, quedando los adolescentes al abandono en la mayoría de los casos.

El sistema de internamiento que establece el Estado no tiene la capacidad suficiente como para permitir que los adolescentes puedan capacitarse, educarse y salir en condiciones de enfrentar una sociedad que es bastante competitiva. Las medidas socioeducativas buscan rectificar las conductas del adolescente, pero esto va más allá de ser un tema legal, es un aspecto socioeconómico y cultural que debe ser observado. Mientras no se solucione este aspecto en la familia y la sociedad donde se desarrolla el adolescente, siempre se verá obligado a cometer infracciones.

Finalmente, se concluye que ninguna de las medidas socioeducativas existentes garantiza la no reincidencia del menor en conflictos, resaltando el hecho de que en temas de adolescentes infractores no existe reincidencia, sinónimo de antecedentes; los cuales podrían servir para agravantes de una sanción. La circunstancia que debería darse para la no reincidencia sería brindar una rehabilitación de verdad, con la intervención de un equipo técnico especializado, que brinde un seguimiento total, no lo que actualmente sucede, que se traduce en visitas y eso no es lo más lo óptimo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial 449.
- Asamblea Nacional. (2003). *Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia*. Quito: Registro Oficial 737.
- Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*.

- Quito: Registro Oficial Suplemento 544.
- Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial 180.
- Battola, K. (2014). *Justicia restaurativa: nuevos procesos penales*. Alveroni Ediciones.
<https://elibro.net/es/lc/utiec/titulos/78477>
- Beardslee, J., Miltimore, S., Fine, A., Frick, P. J., Steinberg, L., & Cauffman, E. (2019). *Under the radar or under arrest: How is adolescent boys' first contact with the juvenile justice system related to future offending and arrests?* *Law and Human Behavior*, 43(4), 342–357.
<https://doi.org/10.1037/lhb0000340>
- Bustos, J. (1989). "La imputabilidad y edad penal". *Criminología y derecho penal al servicio de la persona : libro homenaje al profesor Antonio Beristain / coord. por Enrique Echeburúa Odriozola, José Luis de la Cuesta Arzamendi, Iñaki Dendaluce Segurola*. Barcelona.
- Cabanellas, G. (1976). *Diccionario de derecho Usua*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabanellas, G. (2006). *Diccionario de Ciencias Jurídicas*. Argentina. Editorial Heliasta.
- Cely, A. R. (2012). *Análisis de la Justicia Restaurativa en Materia de Responsabilidad Penal para Adolescentes en Colombia*. Anuario de Psicología Jurídica, 22, 25–35.
- Ginner H., Azad, A. Swedish Adolescent Female Offenders with Limited Delinquency: Exploring Family-Related Narratives from a Developmental Perspective. *Child Adolesc Soc Work J* (2020).
- <https://doi.org/10.1007/s10560-020-00719-8>
- González, I. (2016). *Justicia restaurativa: herramientas para el cambio desde la gestión de conflictos*. RIL editores.
<https://elibro.net/es/lc/utiec/titulos/67564>
- Hernández, L. (2011). *Adolescencia: ¿Adolecer es padecer?*. *Salus*, 15(2), 5-6. Recuperado en 15 de marzo de 2021, de http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1316-71382011000200003&lng=es&tlng=es.
- Llorca, A., Malonda-Vidal, E., & Samper-García, P. (2017). *Prosocial reasoning and emotions in young offenders and non-offenders*. *European Journal of Psychology Applied to Legal Context*, 9(2), 65–73.
<https://doi.org/10.1016/j.ejpal.2017.01.001>
- López, M. (2013). *Repercusión de la pena privativa de libertad como sanción penal en el sistema*. España: ADPCP.
- Martínez Muniz, I. (2018). *Danza con castigos: los vaivenes de una historia de resistencias a la justicia restaurativa en materia penal adolescente*. Cuadernos Del CLAEH, 37(108), 163–185.
- Mayorga, E., Novo, M., Fariña, F., & Seijo, D. (2020). *Needs analysis for the personal, social, and psychological adjustment of adolescents at risk of delinquency and juvenile offenders*. *Anales de Psicología*, 36(3), 400–407.
<https://doi.org/10.6018/analesps.428631>
- Moreno, A. (2015). *La adolescencia*. Editorial UOC:
<https://elibro.net/es/lc/utiec/titulos/113757>

- Olalde, A. (2017). *40 ideas para la práctica de la justicia restaurativa en la jurisdicción penal*. Dykinson. <https://elibro.net/es/lc/utiec/titulos/58904>
- Olivera, A., Villacampa, J., Amador, O., Corradi, G., Munar, E., Acosta, S., & Rosselló, J. (2021). *Implicit Attitudes Toward Violence in a Sample of Adolescent Offenders With Conduct Disorder*. Journal of Interpersonal Violence, 36(1-2), NP1050-NP1063. <https://doi.org/10.1177/0886260517739287>
- Pérez, R., Lagos, L., & Báez, C. (2012). *Reincidencia y desistimiento en adolescentes infractores: análisis de trayectorias delictivas a partir de autorreporte de delitos, consumo de sustancias y juicio profesional*. Universitas Psychologica, 11(4), 1209-1225. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.upsy11-4.rda1>
- Rezende, M. & Luiz da Silva, J. (2018). *School Experience During Adolescence: A Comparative Study Between Adolescent Offenders and Not Offenders*. Psico-USF, 23(3), 437-449. <https://doi.org/10.1590/1413-82712018230304>
- Roncando, M., & Mora, O. (2018). *Factores Que Inciden en La Infracción De La Ley Penal Por Parte De Los Adolescentes en El Municipio De Chiquinquirá. Principia Iuris*, 17(30), 56-78.
- Sánchez Barreto, X. D. R., Jaramillo Alba, J. A., & Benítez Flores, C. R. (2021). El bullying en el contexto educativo. *Sociedad & Tecnología*, 1(1), 28-37. <https://doi.org/10.51247/st.v1i1.82>
- Santisteban, T. (2014). *Adolescencia: definición, vulnerabilidad y oportunidad*. Recuperado el 23 de 2 de 2021, de http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=s1560-43812014000100002
- Seijas, T. (2013). *"Interpretación Indebida de la norma por Jueces de Familia*. Perú.
- Suárez, H., & Zambrano, R. (2015). *Contexto sociofamiliar de adolescentes ecuatorianos perpetradores de actividades delictivas*. MEDISAN, 19(6), 761-769.
- Tapias, A. (2017). *Justicia restaurativa en Colombia: aplicaciones desde la academia*. Ediciones USTA. <https://elibro.net/es/lc/utiec/titulos/69000>
- Tellez Rodríguez, N. (2021). Constructos de la prevención de la violencia infanto juvenil en el contexto Cubano. *Sociedad & Tecnología*, 3(2), 11-26. <https://doi.org/10.51247/st.v3i2.63>
- Varona, G. (2018). Justicia restaurativa desde la Criminología: mapas para un viaje inicial. Dykinson. <https://elibro.net/es/lc/utiec/titulos/106090>
- Zambrano, A., Muñoz, J., & Andrade, C. (2015). *El desafío de incorporar las redes institucionales y comunitarias en la intervención con adolescentes infractores: una investigación-acción en tres regiones del sur de Chile*. Universitas Psychologica, 14(4), 1371-1385. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.up14-4.diri>
- Zapata N. (2016). *Mundo representacional de adolescentes infractores*. El Ágora USB, 16(1), 215-230. <https://doi.org/10.21500/16578031.2261>

Síntesis biográfica de autora:

Diana Maricela Bermúdez Santana

Abogada, Magister en Derecho Penal y Procesal Penal por la Universidad Diego Portales. Abogada en libre ejercicio, actualmente, Docente en la carrera de Derecho de la Universidad Tecnológica Indoamérica, sede Ambato, Ecuador.