



# **UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**

**FACULTAD JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA**

**CARRERA DE DERECHO**

## **TITULO:**

**“La Sanción de Contravenciones Penales de Primera Clase con Pena Privativa de Libertad no Garantiza el Fin de la Pena”**

**TESIS PREVIO A OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIADA EN JURISPRUDENCIA Y TITULO DE ABOGADA.**

## **AUTORA:**

**EVELYN ANDREA GUERRERO SALINAS.**

## **DIRECTOR DE TESIS:**

**DR. ROLANDO MACAS SARITAMA. MG. SC.**

**LOJA-ECUADOR.**

**2018**

## **AUTORIZACION**

Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama. Mg. Sc.

**DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA FACULTAD JURÍDICA  
SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.**

## **CERTIFICO.**

Que el presente trabajo de investigación jurídica, elaborado por la señorita Evelyn Andrea Guerrero Salinas, titulado: **“La Sanción de Contravenciones Penales de Primera Clase con Pena Privativa de Libertad no Garantiza el Fin de la Pena”**, ha sido dirigido, corregido y revisado cuidadosamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y conforme al plazo establecido en el cronograma del proyecto de tesis legalmente aprobado, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, Julio de 2018



**Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama. Mg. Sc.**

**DIRECTOR DE TESIS**

## AUTORIA

Yo, **Evelyn Andrea Guerrero Salinas**; declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

**Autora:** Evelyn Andrea Guerrero Salinas.

**Firma:** .....  


**Cédula:** No. **220019354-4**.

**Fecha:** Loja, 17 de octubre de 2018.

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

Yo, Evelyn Andrea Guerrero Salinas, declaro ser autora de la tesis titulada: “**La Sanción de Contravenciones Penales de Primera Clase con Pena Privativa de Libertad no Garantiza el Fin de la Pena**”, como requisito para optar al Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Título de Abogada; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 17 días del mes de octubre de dos mil dieciocho, firma la autora.

**Firma:** ..... 

**Autora:** Evelyn Andrea Guerrero Salinas.

**Cédula:** No. 2200193544

**Dirección:** Francisco de Orellana. Barrio la Florida. Calle 6 de diciembre.

**Correo Electrónico:** evy.guerrero@hotmail.es

**Teléfono Celular:** 0967617442 – 0995679099 – 062862073.

**DATOS COMPLEMENTARIOS.**

**Director de Tesis:** Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama. Mg. Sc.

**Tribunal de Grado:**

**Presidente:** Dr. Mario Sánchez Armijos, Mg, Sc.

**Vocal:** Dra. Paulina Moncayo Cuenca, Mg, Sc.

**Vocal:** Dr. Guilberth Hurtado Herrera, Mg, Sc.

## **DEDICATORIA.**

Esta tesis la dedico con todo amor y cariño a mis amados padres Clemencia Salinas y Edwar Guerrero por su sacrificio y esfuerzo por darme una carrera para mi futuro y por creer en mi capacidad, a mis hermanos Kevin, Edwar y Jeremy Guerrero Salinas por ser mi fuente de motivación e inspiración para poder superarme cada día más, a mi esposo Jonathan Mocha por ser una persona muy especial en mi vida que con su amor, tolerancia y comprensión es el complemento perfecto para lograr cumplir todos nuestros sueños y metas juntos, a mis compañeros y amigos presentes y pasados, quienes sin esperar nada a cambio compartieron su conocimiento, alegrías y tristezas y a todas aquellas personas que durante estos cinco años estuvieron a mi lado.

**La Autora**

## **AGRADECIMIENTO**

Al culminar la presente tesis dejo constancia de mi más sincero agradecimiento a la Universidad Nacional de Loja, a la Carrera de Derecho, a sus autoridades. Igualmente agradezco a todos y cada uno de los magníficos docentes que han participado en el amplio campo del Derecho, quienes con entusiasmo dirigieron mi desarrollo y formación académica en cada uno de los módulos durante mis cinco años de estudio en esta prestigiosa universidad.

De forma particular expreso mi gratitud al Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama. Mg. Sc, prestigioso docente y Director de Tesis, quien, con su vasto conocimiento en Derecho, ha orientado el desarrollo de la presente investigación jurídica, y con sus valiosas nociones y sugerencias pude concluir correctamente el presente trabajo.

**La Autora.**

## **ESQUEMA DE CONTENIDOS**

**i. PORTADA**

**ii. AUTORIZACIÓN**

**iii. AUTORÍA**

**iv. CARTA DE AUTORIZACIÓN**

**v. DEDICATORIA**

**vi. AGRADECIMIENTO**

**vii. ESQUEMA DE CONTENIDOS**

**1. TITULO**

**2. RESUMEN**

**2.1. ABSTRAC**

**3. INTRODUCCIÓN:**

**4. REVISIÓN DE LITERATURA.**

**4.1. Marco Conceptual.**

**4.1.1. Sanción.**

**4.1.2. Contravención.**

**4.1.2.1. Contravenciones Penales.**

**4.1.3. Procedimiento Expedito de Contravenciones.**

**4.1.4. La Pena.**

**4.1.5. Trabajo Comunitario.**

**4.1.6. Procedimiento.**

**4.1.7. Proceso Judicial.**

**4.1.8. Rehabilitación.**

**4.1.9. Prevención.**

**4.1.10. Resocialización**

## **4.2. Marco Doctrinario.**

### **4.2.1. Breve Reseña Histórica del Ius Puniendi o Derecho de Castigar.**

4.2.1.1. El Estado y el Ius Puniendi.

4.2.1.1.1. Aspecto del Ius Puniendi.

I. Aspecto Formal o Político.

II. Aspecto Material.

a. Principio de Justicia.

b. Principio de Utilidad.

### **4.2.2. Teoría de la Pena.**

4.2.2.1. La Función de la Pena.

4.2.2.2. Teorías Sobre la Función de la Pena.

I. Teoría Absolutas de la pena.

a. Teoría de la Expiación.

b. Teoría de la Retribución.

II. Teoría de la Pena de Kant.

III. Teoría de la Pena de Hegel.

IV. Teorías Relativas de la Pena.

1. Prevención General Negativa.

2. Prevención General Positiva.

3. Prevención Especial.

V. Teorías de la Unión.

4.2.2.3. Clasificación de la Pena.

4.2.2.4. Ejecución de las Penas.

### **4.2.3. Teoría del delito.**

4.2.3.1. Introducción a la Teoría del Delito.



4.2.3.2. Sentido, Método y Estructura.

4.2.3.3. Evolución de la Moderna Teoría del Delito.

a) Concepto Clásico.

b) El Concepto Neoclásico.

c) El Concepto Finalista.

d) El Concepto Funcionalista Moderado.

e) Concepto Funcionalista Radical.

f) Teoría del Delito en el Derecho Positivo.

4.2.3.4. Estructura Básica del Tipo Penal.

A. Elementos Objetivos o el Tipo Objetivo.

A.1. Conducta.

A.1.1. Acción.

A.1.2. Omisión.

A.2. Sujetos.

A.2.1. Sujeto Activo del Delito.

A.2.2. Sujeto Pasivo.

A.3. Bien Jurídico.

A.4. Relación de Causalidad.

A.5. Elementos Descriptivos.

A.6. Elementos Normativos.

A.7. Imputación Objetiva.

4.2.3.5. Clasificación de los Delitos y las Contravenciones.

A. Delitos en Función de su Gravedad.

B. Según la Conducta del Agente.

C. Por el Resultado.

- D. Por el Daño que Causan.
- E. Por su Duración.
- F. Por el Elemento Interno o Culpabilidad.
- G. Delitos Simples y Complejos.
- H. Delitos Unisubsistentes y Plurisubsistentes.
- I. Delitos Unisubjetivos y Plurisubjetivos.
- J. Por la Forma de su Persecución.
- K. Delitos Comunes, Federales, Oficiales, Militares y Políticos.
- L. Clasificación Legal.

#### **4.2.4. Principio de Congruencia.**

### **4.3. MARCO JURÍDICO.**

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.

4.3.2. Instrumentos Jurídicos.

4.3.2.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Pacto de San José de Costa Rica).

4.3.2.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (ICCPR).

4.3.3. Código Orgánico Integral Penal.

### **4.4. DERECHO COMPARADO.**

4.4.1. Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela.

4.4.2. Código Penal de España.

4.4.3. Código Procesal Penal de la Nación de Argentina.

4.4.4. Código Penal de la República del Salvador.

## **5. MATERIALES Y MÉTODOS.**

5.1. Materiales.

5.2. Métodos.

5.3. Técnicas.

5.3.1. Encuesta.

5.3.2. Entrevista.

## **6. RESULTADOS.**

6.1.- Resultados de las Encuestas.

6.2. Resultados de las Entrevistas.

## **7. DISCUSIÓN.**

7.1. Verificación de los Objetivos.

7.1.1. Objetivo general

7.1.2. Objetivos específicos.

7.2. Contrastación de Hipótesis.

7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma.

## **8. CONCLUSIONES.**

## **9. RECOMENDACIONES.**

### **9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.**

## **10.- BIBLIOGRAFÍA.**

## **11. ANEXOS.**

11.1. Proyecto Tesis Aprobado.

11.2. Cuestionario Encuestas.

11.3. Cuestionario Entrevista.

## **INDICE.**

## **1. TITULO**

**“La Sanción de Contravenciones Penales de Primera Clase con Pena Privativa de Libertad no Garantiza el Fin de la Pena”**

## 2. RESUMEN

La presente tesis titulada: **“La Sanción de Contravenciones Penales de Primera Clase con Pena Privativa de Libertad No Garantiza el Fin de la Pena”** surge a partir del estudio de la problemática suscitada en la actualidad siendo de realidad jurídica y social, esto se basa en el incumplimiento con la finalidad de la pena y el objetivo del sistema penitenciario, sin embargo, es deber del Poder Judicial conocer, juzgar y ejecutar todas aquellas causas que la Constitución y las leyes han puesto en la esfera de sus atribuciones, por lo cual es necesario, cambiar la pena privativa de libertad por una no privativa, para que se cumpla con la prevención general de la comisión de delitos, el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona condenada y la reparación del derecho de la víctima, así como la rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia la reincorporación a la sociedad con la prevención de la reincidencia y la habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia.

Problemática que he verificado a través del desarrollo del acápite de revisión de literatura, aplicación de las técnicas de encuesta y entrevista, verificación de objetivos, contrastación de hipótesis, tomando en consideración el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la Republica, el cual alude que toda las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades, de la misma forma el artículo 82 de la norma suprema que hace referencia a la seguridad jurídica que versa sobre el respeto a la constitución y la existencia de normas jurídicas previas, claras, publicas que deben ser aplicadas por los administradores de justicia de manera acertada.

Características que me permitieron fundamentar fehacientemente mi propuesta de reforma al Código Orgánico Integral Penal, para garantizar la finalidad de la pena y el objetivo del sistema penitenciario en las contravenciones penales de primera clase, estableciendo el trabajo comunitario y la multa, para que haya una verdadera rehabilitación social del sentenciado.

## **2.1. ABSTRAC.**

The present thesis entitled: "The Sanction of Criminal Violations of First Class with Deprived Penalty of Freedom Does Not Guarantee the End of the Penance" arises from the study of the problematic raised in the actuality being of legal and social reality, this is based on the breach with the purpose of the penalty and the objective of the prison system, however, is the duty of the Judiciary to know, judge and execute all those causes that the Constitution and the laws have placed in the sphere of its powers, for which reason it is necessary, to change the custodial sentence to a non-custodial one, so that the general prevention of the commission of crimes is achieved, the progressive development of the rights and abilities of the convicted person and the reparation of the victim's right, as well as the integral rehabilitation of the inmates, projected towards the reincorporation to the society with the prevention of the recidivism and the habituality with a view to obtainingr the decrease in crime.

Problem that I have verified through the development of the literature review section, application of survey and interview techniques, verification of objectives, hypothesis testing, taking into consideration Article 11, number 2 of the Constitution of the Republic, which alludes to that all people are equal and enjoy the same rights, duties and opportunities, in the same way Article 82 of the supreme law that refers to legal security that deals with the respect for the constitution and the existence of previous legal norms , clear, public that must be applied by the administrators of justice in an accurate manner.

Characteristics that allowed me to base my proposal of reform to the Integral Organic Penal Code, to guarantee the purpose of the punishment and the objective of the penitentiary system in the first class criminal offenses, to establish the community work and the company, so that there is a real social rehabilitation of the sentenced.



### 3. INTRODUCCIÓN

El trabajo de tesis que versa sobre **“La Sanción de Contravenciones Penales de Primera Clase con Pena Privativa de Libertad No Garantiza el Fin de la Pena”**, lo he seleccionado partiendo de la problemática social y jurídica, ya que produce la interacción de figuras procesales penales, por lo que la principal manifestación negativa es el incumplimiento de la finalidad de la pena y el objetivo del sistema penitenciario.

Debemos tener presente que la finalidad de la pena busca reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos y de familia que ha perdido en virtud de una sentencia, estableciendo penas no privativas de libertad con el propósito de fomentar y consolidar su capacidad de convivir en sociedad respetando las leyes penales.

En el desarrollo del presente trabajo de tesis se procedió a analizar el punto cuatro sobre la Revisión Literaria, el cual consta de un marco conceptual, donde se procedió a definir los términos más importantes que conforman a la problemática; por lo tanto el marco doctrinario, donde se plasmó el pensamiento de los tratadistas acerca de la Teoría del Delito, Teoría de la Pena, la Estructura Básica del Tipo Penal, la Clasificación de los Delitos y las Contravenciones, entre otros temas; en el marco jurídico, se trata acerca de la Constitución de la República del Ecuador, donde se analiza los artículos que versan sobre la seguridad jurídica, garantías del debido proceso, acceso a la justicia y el ejercicio de los derechos, así en conexidad la Convención

Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Dentro del derecho comparado se procede a analizar y estudiar las legislaciones de países extranjeros de Venezuela, Argentina, El Salvador, España, que guardan relación con el derecho penal ecuatoriano, así se determina las semejanzas y diferencias que existen entre ambas legislaciones siendo estas en esencia sobre las contravenciones, sus sanciones y su clasificación que suponen estas legislaciones.

Además, la presente tesis está conformada por los materiales y métodos que se utilizó en el desarrollo de la misma, dentro de las cuales constan las técnicas de investigación como la entrevista y la encuesta, que permitieron la verificación del objetivo general permitiendo determinar la necesidad de trazar un proyecto de reforma legal para suplir el vacío legal en el Código Orgánico Integral Penal y garantizar que se cumpla con la finalidad de la pena y el objetivo del sistema penitenciario.

En la parte final del trabajo de investigación jurídica se exponen las conclusiones y recomendaciones a las cuales se llegó a determinar durante el desarrollo del trabajo; que queda a consideración de todos los estudiosos del derecho y personas que tengan interés en el presente tema como fuente de consulta y guía para futuras investigaciones.

## **4. REVISIÓN DE LITERATURA**

### **4.1. Marco Conceptual.**

Previo al desarrollo de este punto debo indicar que procederé a citar y analizar las siguientes temáticas relacionadas al problema de estudio, mismas que me servirán para fundamentar de manera conceptual el presente trabajo de tesis.

#### **4.1.1. Sanción.**

Para iniciar el desarrollo del marco conceptual analizaré la conceptualización que Guillermo Cabanellas de Torres hace de la sanción: “La amenaza legal de un mal por la comisión u omisión de ciertos actos o por la infracción de determinados preceptos”<sup>1</sup>.

Es decir, que la sanción involucra reconocer a la ley como válida ya que es ella quien impone las sanciones para diferentes actos que son cometidos en contra de la misma, ya que la sanción es la consecuencia de infringir la norma jurídica.

Según los autores Rodolfo Capón y Eduardo Giorlandini la sanción es: “la consecuencia, la que se subordina a la condición (el entuerto o transgresión). Puede estar a cargo de un funcionario obligado por la comunidad pretensora (o

---

<sup>1</sup> CABANELLAS Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Argentina. 2012. Pág.394.

en el caso del derecho laboral, por un particular, empleador o asociación profesional)”<sup>2</sup>.

Analizando esta definición se puede decir que es la reacción desfavorable, individual o colectiva frente a acciones de uno o varios sujetos que no cumplieron con las exigencias emanadas, siendo importante porque los diferentes órganos de la ley ya sea dentro de su ámbito o facultad imponen las penas autorizadas legalmente.

El Diccionario Digital de Honduras establece que sanción es: “la consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado”<sup>3</sup>.

Entonces la sanción es aquella que corrige el desequilibrio que se ha producido en el ordenamiento jurídico por la transgresión de una de sus normas. En otras palabras, es la legítima consecuencia o resultado de la acción u omisión de la ley, según su precepto de mandato o prohibición.

#### **4.1.2. Contravención.**

La contravención es en materia penal una infracción a la ley penal, menos grave que el delito.

Para el autor Felipe Durán contravención es: “Falta que se lleva a cabo cuando no se da cumplimiento a lo que ha sido ordenado”<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> CAPÓN Rodolfo y GIORLANDINI E. (1987). Diccionario de Derecho Social. Editorial Rubinzal Culzonin. Santa fe – Argentina. Pág. 453.

<sup>3</sup> <http://tecnologiacamerani.edu.co/web/wp-content/uploads/2017/06/42.-Diccionario-Enciclopedico-Juridico-Diccionario-1.pdf>

<sup>4</sup> DURAN N. Felipe. (2008). DICCIONARIO HISPANOAMERICANO DE DERECHO. Edición Primera del Grupo Latino. Tomo I. Bogotá - Colombia. Pág. 423.

Una contravención se da cuando una persona incumple lo que está dispuesto por las normas legales, en este caso como hablamos de contravenciones penales sería quebrantar lo que expresa el Código Orgánico Integral Penal; en la tipificación de infracciones por lo cual se establece una pena.

Citando al mismo autor enuncia que: es la “Transgresión que se realiza a la ley, especialmente cuando se obra en contra de ella”<sup>5</sup>.

Es el atropello o violación del derecho positivo, ósea que se va en contra de lo que está escrito como ley, es así que las penas son más leves que en los delitos.

Según la autora Laura Valletta expresa: “Infracción de una disposición legal primitivamente sancionable en el orden administrativo, sea policial o municipal, o en el orden judicial”<sup>6</sup>.

Son transgresiones o caso omiso a lo que emana el derecho positivo penal, por tal razón es sancionado, y las características de las contravenciones pueden varias de acuerdo a la legislación, la razón fundamental de sancionar las contravenciones no es solamente privar a la gente de su libertad si no que tomen conciencia de la responsabilidad social que disfruta.

El autor Omeba delimita a la contravención como aquella que: “ha adquirido una enorme importancia, que se traduce en la gran cantidad de disposiciones de todo

---

<sup>5</sup> DURAN N. Felipe. DICCIONARIO HISPANOAMERICANO, Obra. Cit. Pág. 423.

<sup>6</sup> VALLETTA, Laura. (2007). Diccionario Jurídico. Editorial Valletta. Quinta Edición. Buenos Aires – Argentina. Pág. 219.

orden, nacionales o locales, municipales y policiales, que las contienen, constituyendo así una joven, pero rigurosa rama del Derecho Penal. Él se agrega a lo expuesto que los miles de disposiciones contravencionales en vigor no han sido sistematizados, y que muchas de ellas son anticuadas o contradictorias, se comprenderá la necesidad de efectuar estudio de su naturaleza, como punto de partida fundamental de su futura pero necesaria condición”<sup>7</sup>.

Es decir, que las contravenciones al igual que los delitos son de suma importancia ya que ambas categorías jurídicas contienen como consecuencia una pena, pero las contravenciones son castigadas con menor rigurosidad estas pueden ser de diferente orden y todas estas constituyen el Derecho Penal.

#### **4.1.2.1. Contravenciones Penales.**

Guillermo Cabanellas define a la contravención penal como “falta que se comete al no cumplir lo ordenado. Transgresión de la ley cuando se obra contra ella o en fraude de ésta”<sup>8</sup>.

La contravención en Derecho penal es aquella que pone en peligro un bien jurídico protegido por lo tanto es un quebrantamiento a la regla que tiene un carácter menor que un delito, pero de igual forma es sancionado para tener un equilibrio y buen comportamiento social.

---

<sup>7</sup> Omeba. (1984). Enciclopedia Jurídica. Editorial Bibliográfica Argentina. Tomo IV. Argentina – Buenos Aires. Pág. 688.

<sup>8</sup> CABANELLAS de Torres, Guillermo. (2008). “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”. Tomo II, 30ª Edición. Revisada, actualizada y ampliada por CABANELLAS de las Cuevas, Guillermo. Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina. Pág. 415.

La página web educalingo establece que contravención penal es: “una conducta antijurídica que pone en peligro algún bien jurídico protegible, pero que es considerado de menor gravedad y que, por tanto, no es tipificada como delito. Las faltas cumplen con todos los mismos requisitos que un delito. La única diferencia es que la propia ley decide tipificarla como falta, en lugar de hacerlo como delito, atendiendo a su menor gravedad. Dado que, por definición, la gravedad de una falta es menor a la de un delito, las penas que se imponen por las mismas suelen ser menos graves que las de los delitos, y se intenta evitar las penas privativas de libertad en favor de otras, como las penas pecuniarias o las de privaciones de derechos”<sup>9</sup>.

Por lo tanto, la contravención penal es la conducta o acción que se va en contra de lo que establece una norma jurídica y esta es apreciada por su menor gravedad diferente a un delito y contiene los mismos requisitos que son antijuricidad, tipicidad, por lo tanto, son punibles.

Para el Diccionario jurídico elemental de la Universidad Autónoma de Encarnación, contravención penal es: “Falta que se comete al no cumplir lo ordenado. Transgresión de la ley”<sup>10</sup>.

Por ello, se considera que la contravención penal es aquella que viola las leyes en este caso las leyes penales; es decir que se va en contra de lo jurídico y por esa razón tiene consecuencias mismas que se encuentran tipificadas y sancionadas por nuestro Código Orgánico Integral Penal.

---

<sup>9</sup> <https://educalingo.com/es/dic-es/contravencion>.

<sup>10</sup> DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL DE LA UNIVERSIDAD AUTONOMA DE ENCARNACIÓN On line: <http://www.unae.edu.py/biblio/libros/Diccionario-Juridico.pdf>

#### **4.1.3. Procedimiento Expedito de Contravenciones:**

La página on line Lawyers Company Gallegos Gallegos define: “El procedimiento expedito está concebido como una alternativa sumarísima de juzgamiento a las contravenciones, en este sentido lo que se pretende es agilizar la administración de justicia mediante la aplicación directa de algunos principios constantes en el Código Orgánico Integral Penal, principalmente los establecidos en el artículo 5 del mencionado cuerpo legal”<sup>11</sup>.

El procedimiento expedito de contravenciones es considerado como uno de los procesos más fulminantes de juzgamientos ya que se procura aligerar la administración de justicia aplicando el principio de oralidad, celeridad; para que así dentro de la audiencia se muestren todas las pruebas pertinentes de las partes en litigio.

#### **4.1.4. La Pena.**

La pena como castigo impuesta a una persona por quebrantar la ley en nuestra legislación penal la encontramos clasificada en penas privativas y no privativas de libertad y penas pecuniarias.

La autora Valletta Laura define la pena como: “Es una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la Ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido un delito”<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> <http://gallegosgarcia.net/?p=55>

<sup>12</sup> ENCICLOPEDIA JURIDICA ON LINE: <http://www.encyclopediajuridica.biz14.com/d/pena/pena.htm>.



La pena es personal por lo tanto se aplica de manera individualizada al culpable, como sanción por sus actos ilícitos ocasionados.

Citando a la misma autora Laura establece que pena es: “el sufrimiento impuesto por los Tribunales de justicia, al infractor del precepto de la norma penal, en la clase y medida señalada por dicha norma”<sup>13</sup>.

La pena es el resultado del cometimiento de un acto que va en contra de las normas del Derecho positivo. La sanción es impuesta por el juez competente y de acuerdo a la pena señalada para el delito o contravención en su respectivo tipo penal.

La Enciclopedia Salvat Diccionario define a la pena como: “Castigo impuesto legítimamente al que ha cometido un delito o falta con deliberación o malicia”<sup>14</sup>.

De tal forma la pena es ineludible; o sea que es una obligación para mantener el orden y asegurar el cumplimiento de las normas.

Manuel Osorio define que: “En sentido autentico la pena es la que corresponde, aun en lo que respecta al contenido, al hecho punible cometido debiendo existir entre la pena y el hecho una equiparación valorativa”<sup>15</sup>. Es decir, que la pena es muy importante como imposición de una sanción ya que no debe ser tomada a la ligera por qué se debe regular de acuerdo al acto cometido.

---

<sup>13</sup> VALLETTA, Laura. (2007). Diccionario Jurídico. Editorial Valletta. Quinta Edición. Buenos Aires – Argentina. Pág.629.

<sup>14</sup> ENCILOPEDIA SALVAT DICCIONARIO (1972). Tomo 10. Editorial Salvat. Barcelona- Madrid. Pág. 2588.

<sup>15</sup> OSORIO Manuel (2002). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasa. Argentina- Buenos Aires. Pág. 733 y 734.

#### **4.1.5. Trabajo Comunitario.**

La página Web Overblog define al trabajo comunitario como: “El trabajo comunitario no es solo trabajo para la comunidad, ni en la comunidad; es un proceso de transformación desde la comunidad: soñado, planificado, conducido y evaluado por la propia comunidad. Sus objetivos son potenciar las fuerzas y la acción de la comunidad para lograr una mejor calidad de vida para su población y conquistar nuevas metas dentro del proceso social elegido por los pobladores; desempeñando, por tanto, un papel relevante la participación en el mismo de todos sus miembros”<sup>16</sup>.

Además, el trabajo comunitario se da, ya sea por iniciativa propia o como consecuencia de un acto ilícito que fue en contra de la norma jurídica en donde el juez la dicta para que este no vaya a prisión y sea de manera más beneficiosa tanto para el infractor como para la sociedad.

Los autores Barbero Josep y Ferrán Cortes indican que el trabajo comunitario: “Es un tipo de actividad que pretende la organización de la población. Se trataría de una práctica organizativa que realizan los profesionales del ámbito de la intervención social y entorno a ciertos objetivos colectivos. Lo que pretende es abordar la transformación de situaciones colectivas mediante la organización y la acción asociativa”<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> <http://umcserviciosocial.over-blog.es/article-32296482.html>

<sup>17</sup> BARBERO Josep, CORTES F. (2005). Trabajo Comunitario, organización y desarrollo social. Editorial Alianza. España – Madrid. Pág. 17.

Por lo tanto, el trabajo comunitario es importante que sea ejecutado en beneficio de la comunidad o como mecanismo de reparación a la víctima para conseguir la concienciación del infractor, ya que reparando lo cometido es más beneficioso y nuestra comunidad se vea mejorada en su aspecto físico.

El doctor Guillermo Cabanellas en su Diccionario Jurídico define al trabajo comunitario como: “La pena de prestación de servicios a la comunidad es aquel por el cual el sentenciado tiene que prestar servicios comunitarios, como, por ejemplo, limpiar calles, jardines, registrar datos de archiveros, etc. Todos servicios públicos que no requieren mayor especialización, y que cualquier individuo puede ejecutar”<sup>18</sup>.

Entonces se da por entendido, que el trabajo o servicio comunitario no requiere una especialización de estudios superiores para poderla ejecutarlo, ya que puede ser realizado por cualquier persona que ha cometido una infracción o delito, siempre considerando condiciones y particularidades vinculadas a cada infractor.

#### **4.1.6. Procedimiento:**

El Autor Guillermo Cabanellas de las Cuevas establece que procedimiento es el “modo de proceder en la justicia, actuación de trámites judiciales o administrativos: es decir, que es el conjunto de actos diligencias y resoluciones

---

<sup>18</sup> CABANELLAS de las Cuevas Guil, OSORIO Y FLORIT Manuel. (2007). Diccionario de Derecho 2. Editorial Heliasta. Buenos Aires- Argentina. Pág. 115.

que comprenden la iniciación, instrucción, desenvolvimiento, fallo y ejecución en una causa”<sup>19</sup>.

Analizando esta definición se puede decir que es aquel que consta de una serie de actuaciones para que así el juez pueda tomar una decisión sobre la infracción que se ha cometido y dependiendo de esta, se establecerá una pena al responsable.

María Bunge establece que procedimiento es: “solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este”<sup>20</sup>.

Es decir, que el procedimiento hace referencia meramente a los trámites en donde se deja por fuera los asuntos de capacidad y legitimidad que tienen las partes en el proceso, así como también el objeto del proceso y a su vez la jurisdicción y competencia del tribunal.

El autor Ermo Quisbert alude que: “el procedimiento se compone de la serie de actuaciones o diligencias sustanciales o tramitadas según el orden y la forma prescrita en cada caso por el legislador; relacionadas y ligadas entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo”<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> CABANELLAS De Las CUEVAS Guillermo. (2011). Diccionario Jurídico elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires- Argentina. Pág. 321.

<sup>20</sup> BUNGE María. (1997). Ciencia, Técnica y Desarrollo. Editorial Sudamericana. Buenos Aires – Argentina. Pág. 31.

<sup>21</sup> QUISBERT Ermo. (2010). El Procedimiento. Editorial Apuntes Jurídicos. La Paz – Bolivia. Pág. 2.

Además, el procedimiento es una forma determinada de actuar ya que en derecho es aquel que se desarrolla a partir de un trámite judicial por lo que es la trayectoria que la ley establece en la estructura de su marcha dirigida a obtener un resultado, por lo que es considerado como una serie de investigaciones y trámites para descubrir los delitos o infracciones que se han cometido y a su vez establece el castigo para quienes fueren los responsables.

#### **4.1.7. Proceso judicial:**

Quisbert establece que el proceso judicial es: “el conjunto de actos jurídicos hechos por los sujetos procesales ante tribunales del poder Judicial dentro de un proceso, en los que, la definición final del juez o tribunal siempre adquiere el carácter el carácter de cosa juzgada”<sup>22</sup>.

Entonces se da por entendido, que el proceso judicial comprende varios actos jurídicos, los cuales llevan a aplicar la ley para que de esta manera las personas puedan ejercer su derecho de acción, mientras que los órganos jurisdiccionales ofrecen la tutela judicial efectiva para la resolución del caso en litigio.

La Autora Ucha Florencia indica que el proceso judicial es: “la manera a través de la cual se concreta la actividad jurisdiccional y siguiendo las normas de desarrollo del proceso, es decir, el procedimiento judicial está compuesto por la combinación y coordinación de diversos actos jurídicos que cuentan con autonomía procesal y cuyo objetivo final será la producción del efecto jurídico

---

<sup>22</sup> QUISBERT Ermo. (2010). Obra. Cit. Pág. 3.

final propio del proceso”<sup>23</sup>. Es decir, que comprende trámites judiciales que sirven para la obtención de una toma de decisiones por parte del Tribunal de justicia, ya que estos trámites judiciales constan de autonomía procesal y el Tribunal es independiente o sea que toma sus propias decisiones, sin interferencia alguna, lo que garantiza la transparencia.

La página web UniversoJus establece que el proceso judicial es: “una serie gradual, progresiva y concatenada de actos jurídicos procesales cumplidos por los órganos predispuestos por el Estado y por los particulares que intervienen en él, en forma voluntaria y coactiva, en ejercicio de las facultades y en cumplimiento de las cargas dispuestas por la ley para la actuación del derecho sustantivo, el restablecimiento del orden jurídico alterado y la realización del valor de la justicia”<sup>24</sup>.

Además, el proceso judicial es unitario por que resuelve una situación controvertida, en donde intervienen todas las partes procesales, para que así se pueda reestablecer el orden social afectado mediante la sentencia que dicte el tribunal que resuelve el caso.

#### **4.1.8. Rehabilitación:**

Montoya Oscar insta que rehabilitación es: “reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos o de familia que había perdido en virtud de sentencia

---

<sup>23</sup> UCHA Florencia. (2009). Tú Diccionario Hecho Fácil Definición ABC. Editorial Copyscape. Sao Paulo – Brasil. Pág. 340.

<sup>24</sup> <http://universojus.com/definicion/proceso-judicial>

dictada en un proceso o en cuyo ejercicio estuviera suspenso o inhabilitado en virtud de sentencia firme”<sup>25</sup>.

Se da por entendido que la rehabilitación es restituir el uso y goce tanto de los derechos como las capacidades de los cuales el autor del delito fue privado después de haber purgado su pena.

Citando al mismo Autor establece que rehabilitación es la: “acción o efecto de habilitar de nuevo o restituir una persona o una cosa a su antiguo estado”<sup>26</sup>.

Además, es considerada como la acción de volver a darle a una persona o a quién cometió el acto ilícito sus derechos y obligaciones que este tenía antes de que se le dictó sentencia como por ejemplo su libertad.

#### **4.1.9. Prevención**

Manuel Osorio menciona que la prevención es la: “finalidad atribuida a la ley para contener con su amenaza los impulsos delictivos”<sup>27</sup>.

La prevención es el aviso, es decir que en el derecho positivo es la antelación para prever el daño que puede realizar cualquier individuo y como consecuencia a esto tendrá un castigo.

La página on line Significados.com establece que prevención es: “el conjunto de medidas de índole política, económica, social y de seguridad encaminado a

---

<sup>25</sup> MONTOYA P. Oscar. (2016). Diccionario Jurídico. Editorial Oxford. México – México. Pág. 350.

<sup>26</sup> OSORIO Manuel (2002). Obra. Cit. Pág.831.

<sup>27</sup> OSORIO Manuel (2002). Obra. Cit. Pág.768.

impedir que se produzcan actos delictivos. Desde un punto de vista general, procura reducir al máximo las oportunidades para el cometimiento de delitos. No obstante, también busca atacar las causas sociales de la delincuencia, como la pobreza y la exclusión, y fomenta la inclusión, la educación, el deporte, entre otras cosas”<sup>28</sup>.

Es decir, que el objeto de la prevención radica en la forma anticipada de minimizar el riesgo de cometer un delito o infracción ya que las leyes se encuentran establecidas con anterioridad al hecho cometido, ya que la prevención es la forma de embestir a la transgresión de las normas jurídicas.

#### **4.1.10. Resocialización:**

Guillamondengui Luis entiende que la palabra resocialización “comprende el proceso que se inicia con la estancia del condenado en prisión, mediante el cual el equipo interdisciplinario profesional, con la colaboración del personal penitenciario y previo consentimiento del interno, procura que este pueda tomar conciencia de la génesis de su comportamiento delictivo pretérito y de sus implicancias personales, familiares y sociales presentes y futuras, con el propósito de fomentar y consolidar su capacidad de convivir en sociedad respetando la ley penal en lo sucesivo”<sup>29</sup>.

Además, la resocialización anhela que la vida futura sin delito sea en responsabilidad social, entiendo que una vida libre sea sin pena para el futuro;

---

<sup>28</sup> <https://www.significados.com/prevencion/>

<sup>29</sup> GUILLAMONDENGUI Luis. (2010). Resocialización y Semilibertad. Análisis legal, jurisprudencial y criminológico. Editorial B de F. Montevideo – Buenos Aires. Pág. 13.



es así que como consecuencia del incumplimiento de algunas de las normas que se encuentran escritas, el ser humano puede ser castigado con una pena de cárcel y es por eso que la resocialización muestra el proceso por el cual una persona que ha estado apartado de su vida cotidiana durante algún tiempo determinado, vuelve a retomar su vida.

La Página Web [Conceptodefinición.de](http://conceptodefinicion.de) precisa que resocialización es: “el proceso mediante el cual los individuos que pertenecen a una sociedad o cultura aprenden e interiorizan un repertorio de normas, valores y formas de percibir la realidad, que les otorgan las capacidades necesarias para desempeñarse satisfactoriamente en la interacción social; incluso más allá de esto, dado que las habilidades intelectuales y emocionales se adquieren a través de actividades interactivas”<sup>30</sup>.

Se entiende que la resocialización es un principio humanista que va desde la confianza incondicional que tiene el ser humano que ha ido más allá de las acciones que ha cometido en su vida, y como ser pensante, libre y consiente tiene la capacidad de cambiar su opinión, asumir sus errores y volver a ser una nueva persona; es por eso que el condenado realiza una serie de funciones como asistencia psicológica entre otras capacitaciones, para que este al recuperar su libertad pueda desarrollarse y no vuelva a ser un componente de peligro para la sociedad en la que habita.

---

<sup>30</sup> <http://conceptodefinicion.de/resocializacion/>

## **4.2. Marco Doctrinario.**

En este punto es de fundamental importancia el estudio de contenidos selectos y opiniones aportadas por letrados del Derecho, que refuercen la investigación jurídica. A continuación, se redactan las siguientes temáticas:

### **4.2.1. Breve Reseña Histórica del Ius Puniendi o Derecho de Castigar.**

El ius puniendi es un término utilizado para relatar la facultad sancionadora que tiene el Estado, que se caracteriza por ser literalmente como el derecho a castigar.

Y es así que se lo conoce también como el Derecho Penal Subjetivo, ya que el Estado es el único quien puede establecer o definir los delitos y penas que fueron aplicados a los delincuentes de la sociedad.

Como lo dice el autor Octavio Orellana escritor de la obra el Ius Puniendi y los fines de la Pena, dice que hace unos 2000 años antes de Cristo ya apareció en Babilonia como leyes agrupadas misma que a la actualidad se encuentran en Louvre y que se considera el código más antiguo de la existencia, en el mismo se encontraba el principio de la ley del Talión. “A pesar de la dureza de estas leyes babilónicas, representan un avance indudable, pues se trascendió de la etapa de la venganza privada en donde el poder de castigar al transgresor de las reglas del grupo social correspondía a la víctima o a sus familiares, así como lo señala la Divina Comedia”<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> CONSTANT M. Jean (1962). Filosofía de la Pena en la Divina Comedia. Revista Criminal. Editorial Botas. México. Pág. 565.

Mientras que el derecho de punir por los sistemas teocráticos en la antigua Mesopotamia, Egipto es el más notable axioma del avance a la etapa de la venganza divina y pública ya que no se permite al individuo o a la familia imponer los castigos.

El desarrollo histórico del derecho a sancionar o castigar las conductas delictuosas porque no fue un proceso lineal y tampoco guardó uniformidad en tiempo y por esa razón en Europa occidental en la edad media y moderna se privó la idea de que la ley penal y las sanciones emanaban del poder público y que residía en el soberano quien tenía esa investidura por mandato o potestad divina , por esta razón el soberano en esta paraje de la historia tomaba toda la potestad y el derecho del ius puniendi esto hace referencia a lo que decía el Rey Luis XIV de Francia “ El Estado soy Yo”.

Más adelante en el siglo XVII donde se debatía el poder absoluto, “aparece el gran filósofo Hobbes quien encuentra que ya no es suficiente el argumento de que el poder soberano del rey tiene únicamente su origen y fundamento en Dios, y por primera vez plantea en forma coherente y ordenada la tesis del contrato social por el cual, con la mediación divina, las convenciones pactadas de un individuo con otro, sacrificando parte de sus derechos para conferirlos con carácter irrevocable concedía a favor de éste toda clase de facultades y derechos, entre otros la soberanía de la judicatura para que se asegure el súbdito vivir en paz protegido de otros hombres”<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> HOBBS Tomás (1982). Leviatán. Fondo de Cultura Económico. Edición Olimpia, segunda reimpresión. México. Pág. 137.

Por la tanto este enfoque filosófico discrepa con John Locke en tanto que Hobbes se olvida de los derechos individuales partiendo de la noción que cada individuo pacta con otro sin que puedan en conjunto exigir al soberano por sus sucesos a quien se le concede el poder autoritario para proceder, mientras que Locke se refiere a que es una transacción entre las dos partes es decir los súbitos con el soberano porque este actúa en razón ya que se busca garantizar la libertad como derecho de tal modo que nadie debe dañar a otro. En ambos autores se trata que la teoría del contrato social tiene características metafísicas ya que Hobbes ubica a Dios como intermediario y Locke a la Ley Natural como necesaria para pactar entre el soberano y el individuo por lo que ambos indican la celebración de un contrato. Y así en el siglo XVIII Rousseau menciona que la presencia de un contrato social donde el poder soberano permanece y se conserva a favor de los individuos quienes realizan el pacto con el monarca para que él tenga el poder de gobernar mismo que se convierte en el jefe de todos, mismos que pueden revocarle el cargo cuando no obre en beneficio o a favor de las necesidades que presentan los individuos.

Como lo he mencionado anteriormente el ius puniendi es una parte del poder soberano ya sea que radique en el rey como en tiempos pasados o en el pueblo, y con esto empezó el apareamiento del Estado en el mundo occidental cuando se desplazó el poder político de la Iglesia católica acontecimiento que se dio a partir del siglo XII después de Cristo.

El contrato social planteado por Hobbes, Locke, y Rousseau son ideologías basadas en la antigua Roma tales se consideraban como convenciones jurídicas

que fueron pactadas entre individuos de manera voluntaria.

Becaría también realiza su aporte con la obra Tratado de los delitos y de las penas y Manuel Lardizábal y Uribe con su trabajo: discurso sobre las penas donde hacen referencia a la existencia del contrato social poniéndola como el origen de la soberanía del Estado.

En efecto Beccaria en señala en el capítulo segundo de su obra “dedicado al derecho a castigar, que tal derecho asiste al soberano siempre y cuando toda pena derive de la necesidad de la defensa de la salud pública de los particulares que debe ponerse a cubierto de los usurpadores, pues mientras más sagrada e inviolable resulte la protección de la libertad, mayor será a los ojos de los súbditos el respeto al poder punitivo del Estado”<sup>33</sup>.

Igualmente el autor Mexicano Manuel de Lardizábal y Uribe escribió el discurso “las Penas en 1782, donde el capítulo primero está dedicado a examinar la naturaleza de las penas, su origen, y la facultad de regularlas y establecerlas, y se plantea el argumento de que no hay pena sin ley, no hay ley sin legislador, ni legislador sin superioridad y se contesta diciendo que ella reside en la suprema potestad inmanente en la majestad del soberano, supuesta la convención de los hombres que cedieron derechos que les concedía el estado natural, los que se depositaron en la potestad pública”<sup>34</sup>.

En estos dos escritores establecen que la imposición de la pena deriva del

---

<sup>33</sup> BECCARIA Cesar (1767- 1988). Tratado de los delitos y las penas, primera edición. Editorial Porrúa tercera edición facsimilar. México - Milán. Pág. 9 a 11.

<sup>34</sup> LARDIZÁBAL y URIBE Manuel (1782). Discurso sobre las penas. Primera edición Madrid 1782, primera edición facsimilar. Editorial Porrúa. México 1982. Pág. 19 y sigs.

derecho natural y que el contrato entre los seres humanos es un acuerdo para que el poder soberano lo ejerza ya que se ofrece una parte de ese derecho natural.

Más tarde en el siglo XIX arribo el positivismo en donde se empezó a estudiar las leyes naturales y sociales desde un reconocimiento real y positivo donde toda comprensión metafísica en donde solo se podía conseguir si se conocía las causas y efectos del fenómeno; y es así que a finales del mismo siglo Franz Von Liszt presenta la teoría causalista del delito, el delito y la sanción los cuales se explicaban como actos de política criminal o sea que el Estado regula las conductas externas de los ciudadanos y a derivación de esto se produjo el derecho de punir las conductas que lesionen el Estado y los humanos.

Con esto se llega a concluir que el ius puniendi localiza su fundamento en el derecho, la paz y armonía de la sociedad mismo de lo que se encarga el Estado y asegurar los bienes fundamentales de la sociedad empleando normas penales donde se integre tipo y punibilidad.

#### **4.2.1.1. El Estado y el Ius Puniendi.**

“Hemos dicho que ius puniendi, aunque es parte del ejercicio de la soberanía del Estado, no es ilimitado, debe basarse en la absoluta necesidad de reprimir los delitos, de procurar la seguridad de los asociados y, como dijo el ilustre Beccaria: de “defender el depósito de la salud pública:” Toda pena (...) que no se deriva de la absoluta necesidad, es tiránica. Proposición que puede hacerse más general de esta manera: todo acto de autoridad de hombre a hombre, que

no se derive de la absoluta necesidad, es tiránico. Veis aquí la base sobre la cual el Soberano tiene fundado su derecho para castigar los delitos: sobre la necesidad de defender el depósito de la salud pública de las particulares usurpaciones; tanto más justas son las penas, cuanto es más sagrada e inviolable la seguridad, y mayor la libertad que el Soberano conserva a sus súbditos. Consultemos el corazón humano, y encontraremos en él los principios fundamentales del verdadero derecho que tiene el Soberano para castigar los delitos; porque no debe esperarse ventaja durable de la política moral, cuando no está fundada sobre máximas indelebles del hombre. Cualquier ley que se separe de estas, encontrará siempre una resistencia opuesta que vence al fin; del mismo modo que una fuerza, aunque pequeña, siendo continuamente aplicada, vence cualquier violento impulso comunicado a un cuerpo”<sup>35</sup>. Es decir, que el ius puniendi es un hecho indiscutible para la sociedad ya que el único titular de este es el Estado a través de los jueces y tribunales que aplican las penas establecidas de acuerdo a cada normativa legal ya que se debe basar en reprimir los malos actos cometidos por la sociedad por medio de un sistema legal que tiene funciones establecida fiel reflejo de esto es el Derecho Penal.

Los límites del poder punitivo del Estado sirven para que no se extralimite en el ejercicio de sus funciones.

“Si bien el estado, en base a la soberanía de la que goza, posee el derecho al ius puniendi, o derecho a castigar, no puede abusar de él, Luis Jiménez de Asúa expresa que “el Derecho Penal Subjetivo no es ilimitado, pues el Estado, en

---

<sup>35</sup> BECCARÍA, Cesar. (1993). Tratado de los Delitos y las Penas. Editorial Heliasta. Buenos Aires. Pág. 59 y 60.

ejercicio de castigar, tiene que limitarse a sí mismo, fijando el supuesto y el contenido de su actuación (el crimen y la pena). La limitación del derecho penal subjetivo está lograda por el Derecho Penal Objetivo”<sup>36</sup>.

El Estado como ente generador del derecho a castigar debe regirse estrictamente a todo lo que está en el derecho positivo ya que se debe velar por la correcta aplicación de las normas para castigar a los que han cometido delitos, es así que si no se limita la potestad punitiva que tiene el Estado pone en riesgo derechos esenciales como la libertad, la intimidad entre otros. Es por esto que sirve para que la regulación legal tenga un camino a que es un deber y debe estar enfocado en la protección de derechos fundamentales, en donde el marco normativo debe ser tanto legítimo como imprescindible para que de esta manera pueda existir el orden público, por eso es necesario que el poder punitivo sea ejercido de manera equitativo, racional e institucional.

“Aparte de esta autolimitación, el ius puniendi estatal también está limitado por los tratados y convenios internacionales y por los principios limitadores del Derecho Penal. Estos principios han sido creados por la doctrina y actúan como barreras para que el Estado no se extralimite y acabe con el Estado Constitucional de Derechos y Justicia; además, son una garantía para la seguridad de las personas”<sup>37</sup>.

Los principios son el inicio de todo por eso son importantes y más aún cuando el

---

<sup>36</sup> JIMENEZ DE ASÚA, LUIS. (1964). Tratado de Derecho Penal, Tomo I. Editorial Losada S.A. Buenos Aires Argentina. Pág. 72.

<sup>37</sup> CARRIÓN C, Luis. (2016). Tratado de Derecho Penal, Tomo I. Editorial Cueva Carrión. Primera Edición. Ecuador. Pág. 89.



derecho a castigar también se encuentra limitado por estos, mismo que se encuentran implícitos en las leyes de nuestro País y estos intervienen como barricadas para que no se exagere y se finalice con nuestro Estado Constitucional de Derechos y Justicia como la misma Constitución expresa.

“Estos principios que tienen por finalidad reducir el poder punitivo del Estado son: de legalidad, de irretroactividad, de taxatividad legal e interpretativa, de proporcionalidad, de duda a favor del reo, de favorabilidad, de inocencia, de intimidad, de no empeorar la situación del procesado, de no autoincriminación, de igualdad, de imparcialidad, de objetividad, pro derechos humanos, pro homine, de lesividad, de humanidad, de mínima intervención y non bis in idem”<sup>38</sup>.

Los principios limitan el ius puniendi porque son características primordiales de un proceso penal a las cuales se debe regir quien administra la justicia por eso tenemos como principio rector a la legalidad ya que no se puede procesar a ninguna persona cuando el acto ilícito que cometió no se encuentre escrito en la ley ya que esta debe ser previa escrita y estricta; por siguiente tenemos la irretroactividad porque en la ley penal solo rige para lo venidero es decir que retroactiva cuando sea beneficiosa para el procesado; siguiendo la línea horizontal del proceso tenemos el principio de taxatividad legal e interpretativa que se considera que el juez debe tener la mayor precisión en su redacción o a su vez declarar inconstitucional la ley que va aplicar o interpretarla de manera en la que no se viole el poder punitivo que tiene; así mismo tenemos el principio de proporcionalidad este refiere a que se debe la pena que se atribuye deber ser

---

<sup>38</sup> CARRIÓN C, Luis. (2016). Obra. Cit. Pág. 90.

proporcional al hecho o sea que se evita la utilización de exagerada de las sanciones; también tenemos la duda a favor del reo principio que se caracteriza por que se un refuerzo del principio de inocencia ya que se debe estar en pleno convencimiento de la culpabilidad de la persona procesada ya que los indicios que existan en el proceso deben estar debidamente probados; también tenemos la favorabilidad ya que cuando preexista el conflicto entre dos normas de una misma materia se aplicara la menos rigurosa; además tenemos el principio de inocencia en que todos somos inocentes mientras se nos demuestre lo contrario y debemos ser tratados como tal mientras no se nos dicte sentencia condenatoria; también tenemos el principio de intimidad que se describe por ser aquel que protege nuestra dignidad como personas y la de nuestra familia ya que no se puede mostrar datos sobre el tema, ya que nadie deber objeto de injerencias arbitrarias; además tenemos la prohibición de empeorar la situación del procesado esto se da al solucionar la impugnación de una sanción cuando solo el procesado apele ya que ambas partes deben recurrir del fallo; por consiguiente tenemos el principio de no autoincriminación ya que nadie será obligada a declarar contra sí misma aunque otra persona con autoridad pretenda que el procesado diga lo contrario; siguiendo con los límites del ius puniendi encontramos el principio de igualdad ya que los administradores de justicia deben hacer efectiva la intervención de ambas partes y el desarrollo de las actuaciones procesales ya que se eliminan las desigualdades por razón de sexo, etnia o creencias; siguiendo tenemos la imparcialidad se describe por ser la razón de ser y la función que tiene el juez o sea que no debe tener predilecciones entre lo que digan las partes ya que esto le permite juzgar con rectitud este viene de la mano con la objetividad por que el fiscal investigará todas las circunstancias

ya sean que agraven o no ya que no puede tomar una decisión absurda por lo tanto su criterio prudencial debe manifestar el resultado de las investigaciones; y los pro de derechos humanos donde encuentra inmerso la lesividad más conocida como el que protege los bienes jurídicos aquí también tenemos el de humanidad en donde no se puede establecer penas denigrantes ni desintegradoras mientras que la mínima intervención o sea que constituye el final de una vía o considerado como el último argumento posible y que se hace innecesario seguir argumentando sobre lo mismo; otro principio es el pro homine aquí la interpretación jurídica busca siempre dar beneficio al ser humano es decir proteger todos y cada uno de sus derechos como persona e individuo de la sociedad como dice el autor Henderson “El principio pro homine tiene varias formas de aplicación, entre las que se destacan: En primer lugar, en los casos en los cuales está en juego la aplicación de varias normas relativas a derechos humanos, debe aplicarse aquella que contenga protecciones mejores o más favorables para el individuo. En segundo lugar, en casos en los cuales se está en presencia de una sucesión de normas, debe entenderse que la norma posterior no deroga la anterior si ésta consagra protecciones mejores o mayores que deben conservarse para las personas. En tercer lugar, cuando se trate de la aplicación de una norma, debe siempre interpretarse en la forma que mejor tutele a la persona”<sup>39</sup>; y por último tenemos el principio non bis in idem que es aquel que la misma persona no puede ser sancionada dos veces por el mismo hecho es decir que no puede haber duplicidad de sanciones.

---

<sup>39</sup> CACHÓN B, Iván. “Aplicación del derecho internacional en la judicialización de violaciones de derechos humanos”. Revista IIDH. Pág. 11.

#### **4.2.1.1.1. Aspectos del Ius Puniendi.**

El ius puniendi tiene dos aspectos que son:

##### **I. Aspecto Formal o Político.**

“Pues el sostén dado al derecho de castigar a evolucionado desde la perspectiva histórica, según la concepción política del organismo estatal imperante en un momento determinado y de la estructura socioeconómica que lo sustente”<sup>40</sup>. Este aspecto radica en que es el Estado el encargado del ejercicio a castigar a quienes contravienen el derecho positivo que ha sido aprobado por nuestros legisladores y que forma parte de la soberanía de este goza.

Además, dentro de este aspecto surgió el Estado absolutista en donde su poder lo ejercía el rey que se lo conocía como el máximo representante de Dios en la tierra es decir que el ius puniendi era de índole divina; más adelante surgió el Estado liberal clásico que era meramente vigilante ya que se pretendía rehuir la lucha de todos contra todos y garantizar el orden social “se concebía que de manera distinta la facultad de castigar; en virtud de un contrato social, el organismo estatal estaba legitimado para punir; solo el legislador podía imponer penas, pues era el único que poseía la representación de todos los hombres unidos por ese pacto”<sup>41</sup>. Por lo que se explicaba a partir del derecho natural ya en esta época el derecho de castigar nacía del derecho penal objetivo y por último surgió el Estado liberal intervencionista donde el organismo estatal se encontraba en la obligación de ejercer la función punitiva en defensa de la

---

<sup>40</sup> VELÁSQUEZ V, Fernando. (2013). Manual de Derecho Penal parte General. Editorial Jurídica Andrés Morales. Bogotá – Colombia. Pág. 32.

<sup>41</sup> VELÁSQUEZ V, Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 32.

sociedad tanto en los derechos o garantías del posible delincuente como de los posibles delitos que pudieron haberse cometido.

“Por ello, para los voceros más destacados del derecho penal de la época, la pena no era el medio más seguro para erradicar el delito, y, de consiguiente, debía ser complementada con las medidas de seguridad y la pena – fin, como lo propuso en Alemania F. Von Liszt; o, en la misma línea de pensamiento, aunque con la adopción de una concepción contrapuesta, mediante la introducción de las medidas de seguridad, en opinión al suizo C. Stooss. La degeneración sufrida por la concepción liberal intervencionista durante los regímenes autoritarios de comienzos del siglo XX, para los que el Estado se encarnaba en su jefe y el derecho era un mero instrumento de sus designios, llevó a un extremo ejercicio del ius puniendi, y retomó así a la concepción absolutista, con unos efectos políticos desastrosos que todavía se manifiestan en los países de la periferia aun en los albores y en los comienzos del nuevo milenio”<sup>42</sup>.

También, aparece la potestad punitiva en el Estado social y democrático de derecho mismo que surgió luego de la segunda guerra mundial donde se configuro una organización política donde se fusionaban pensamientos neoliberales cuya tarea era establecer límites a la oficiosidad estatal con una indiscutible profundización en los derechos humanos, la acción sobre una base tanto democrática como participativa y el reconocimiento de una finalidad garantista al derecho penal.

---

<sup>42</sup> VELÁSQUEZ V, Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 32.

## **II. Aspecto material.**

Cabe resaltar en este aspecto al Penalista Zaffaroni quien precisa dos parámetros muy importantes que son divididos en:

### **a. Principio de justicia.**

Este principio se vincula con los bienes jurídicos que establece la Constitución de la Republica misma que protege los derechos de manera individual y los de la sociedad como el derecho a la vida, derecho a la libertad, derecho a tener una justicia oportuna, derecho a la integridad, derecho a vivir en comunidad, respetar la dignidad humana, tolerancia, respeto entre otros derechos.

El principio de justicia radica en la proporcionalidad y adecuación del castigo o pena y en la aplicación exacta de la ley ya que con eso se garantiza la seguridad jurídica.

### **b. Principio de Utilidad.**

Es decir, que este principio resulta ser un poco versado ya que la pena que se puede establecer sea justa pero no sea beneficioso aplicarla ya que aquel que ha cometido un delito tenga problemas psicológicos o sea menor de edad.

Los principios que se establecen para los aspectos materiales radican en que ambos solo buscan la protección del individuo y la sociedad.

#### 4.2.2. Teoría de la pena.

Resulta frecuente en la doctrina contemporánea identificar como teorías de la pena, a los intentos que históricamente se han sucedido para justificar la actividad punitiva del Estado, esto es, para legitimar las consecuencias jurídicas del delito como enfatiza FEIJOO SANCHEZ: “Desde que el hombre se dedica a la reflexión filosófica o ética se plantea el sentido y finalidad de las sanciones y los castigos”<sup>43</sup>.

Es así que las teorías de las penas suscitaron desde el momento en que se justifica la actividad punitiva del Estado, con los delitos y las penas.

“La pena es la principal consecuencia de una conducta delictiva y conceptualmente supone una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido un delito”<sup>44</sup>.

Además, la pena siempre es la reacción ante la infracción de una norma y son determinadas en conformidad con su a la culpabilidad del sujeto y a la gravedad del hecho que este cometió.

Por consiguiente, en la dogmática contemporánea existe acuerdo entre los autores para sostener que esta línea epistemológica desemboca, necesariamente, en una discusión sobre la propia naturaleza y rol social del Derecho penal.

---

<sup>43</sup> FEIJÓ S, Bernardo. (2002). Las Teorías Clásicas de la Pena, en Revista peruana de Ciencias Penales. Perú – Perú. Pág. 332.

<sup>44</sup> SALAZAR M, Eudocio. (2009). Derecho Penal Parte General. Editorial San Marcos. Lima- Perú. Pág. 43.

Y en ese contexto son aún pertinentes las aclaraciones metodológicas formuladas hace algunas décadas por FERRAJOLI, quien advierte que subsisten, al respecto, notorias distorsiones como consecuencia de la contraposición de los enfoques filosóficos y sociológicos al momento de indagar sobre los fines o funciones de la pena.

Según el citado jurista italiano “un vicio metodológico que puede observarse en muchas de las respuestas a la pregunta ¿por qué castigar? consiste en la confusión en la que caen aquéllas entre función o fin, o bien entre el ser y el deber ser de la pena, y en la consecuente asunción de las explicaciones como justificaciones o viceversa. Esta confusión es practicada antes que nada por quienes producen o sostienen las doctrinas filosóficas de la justificación, presentándolas como «teorías de la pena». Es de tal modo que ellos hablan, a propósito de las tesis sobre los fines de la pena, de «teorías absolutas» o «relativas», de «teorías retributivas» o «utilitarias», de «teorías de la prevención general» o «de la prevención especial» o similares, siguiendo la idea que la pena posee un efecto (antes que un fin) retributivo o reparador, o que ella previene (antes que deba prevenir) los delitos, o que reeduca (antes que deba reeducar) a los condenados o que disuade (antes que deba disuadir) a la generalidad de los ciudadanos de cometer delitos. Más en una confusión análoga caen también quienes producen o sostienen teorías sociológicas de la pena, presentándolas como doctrinas de justificación. Contrariamente a los primeros, estos últimos conciben como fines las funciones o los efectos de la pena o del Derecho penal verificados empíricamente; es así que afirman que la pena debe ser aflictiva sobre la base de lo que es concretamente, o que debe estigmatizar o aislar o



neutralizar a los condenados en cuanto de hecho cumple tales funciones”<sup>45</sup>.

Además, no es una tarea sencilla establecer los planteamientos de por qué se impone una pena o lo que es una pena, además los estudios que se han realizado a lo largo de la historia del derecho han generado un esquema tripartido que reconoce tres grandes concepciones o teorías de la pena las que se identifican como teorías absolutas, teorías relativas y teorías mixtas o de la unión como manifiesta García Caveró: “El criterio de esta distinción radica en que mientras las primeras ven a la pena como un fin en sí misma, las segundas la vinculan a necesidades de carácter social”<sup>46</sup>.

Ahora con las teorías de la pena, existe una confusión epistemológica en donde prevalece la voluntad de justificar la acción punitiva en vez de debatir sobre lo que ella implica como idea o realidad, así como lo expresa la doctrinaria Silvia Sánchez, cuando afirma que “en la actualidad, siguen siendo tres las teorías que tratan de dar respuesta a la cuestión de qué fundamento puede legitimar al Derecho Penal para privar de la libertad o de otros bienes a los ciudadanos por la realización de determinadas acciones: la teoría de la retribución, la teoría de la prevención general y la teoría de la resocialización. Como puede advertirse, apenas ha cambiado nada desde el siglo XIX, en que se sentaron las bases teóricas de las tres concepciones”<sup>47</sup>.

“La Escuela positivista, partiendo del principio que debe evitarse la comisión del

---

<sup>45</sup> FERRAJOLI Luigi. (1995) El Derecho Penal Mínimo, en Prevención y Teoría de la Pena, Editorial Jurídica Conosur. Santiago – Chile. Pág. 25-28.

<sup>46</sup> GARCÍA C, Percy. (2008) Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Editorial Grijley. Lima - Perú. Pág. 42.

<sup>47</sup> SILVA S, Jesús M. (1992). Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo. Editorial Bosch. Barcelona – España. Pág. 198.

delito, antes que ser reprimido, ve en la pena una medida de prevención. Desde su punto de vista, no debe tener un contenido doloroso, sino que ha de servir para la reeducación y readaptación del delincuente a la vida social. Desde ese momento, deja de ser un sufrimiento que se impone a quien ha demostrado, a causa de sus actos, sus condiciones de inadaptabilidad, para convertirse en un medio para defender a la sociedad del delito”<sup>48</sup>.

Las penas en la escuela positivista se ven como un medio que sirve para defender a la sociedad del cometimiento de las diferentes infracciones, además las penas deben ser utilizadas para una reeducación ya que se pretende que quien cometió la infracción vuelva a la vida social con una readaptación tomando la aptitud para vivir en comunidad sin, violar la ley penal.

#### **4.2.2.1. La Función de la Pena.**

Al referirse al sentido de la Pena, Roxin, señala que “no se trata en primer término de un problema teórico, ni por tanto de reflexiones como las que se suelen hacer en otros campos sobre el sentido de esta o aquella manifestación de la vida, sino de un tema de acuciante actualidad práctica”<sup>49</sup>.

La función de la pena constituye un tema valorativo ya que es en efecto uno de los instrumentos más característicos con el que cuenta el Estado para aplicar sus normas jurídicas, por lo que su función es preventiva, protectora y resocializadora con el fin de lograr la convivencia armoniosa y de esta manera lograr un estricto respeto por el estado de derecho y así poder resolver conflictos.

---

<sup>48</sup> SALAZAR M, Eudocio. (2009). Obra. Cit. Pág. 44.

<sup>49</sup> ROXIN Claus. (1976). Sentido y límites de la pena estatal en problemas básicos del derecho penal. Editorial Reus. Madrid – España. Pág. 11.

La función de la pena es preventiva porque así evita la repetición de los delitos y así se puede parar con el golpe de la criminalidad porque esta prevención logra ser especial ya que se da sobre la persona que ha delinquido para que se aparte de la comisión de nuevos delitos; también es protectora ya que protege el bien jurídico y es resocializadora por que hace referencia aquellos que fueron condenados y estuvieron privados de la libertad como castigo a lo cometido en contra de la ley para que puedan incluirse nuevamente a la sociedad y así vivir armónicamente.

#### **4.2.2.2. Teorías Sobre la Función de la Pena.**

##### **I. Teorías Absolutas de la pena.**

Esta teoría se diferencia entre la teoría de la expiación y la de la retribución.

##### **a) Teoría de la Expiación.**

“La pena como expiación a diferencia de la pena como retribución no es una restitución del orden correcto de las cosas, sino la reconciliación del delincuente consigo mismo, con el ordenamiento quebrantado, en definitiva, con la comunidad. Con la expiación moral «el culpable se libera de su culpa, alcanza de nuevo la plena posesión de su dignidad personal.» Expiación en este sentido, sólo puede tener éxito de todas formas allí donde el culpable preste su libre arrepentimiento, un arrepentimiento que sea visto por la sociedad redención de su culpa”<sup>50</sup>.

---

<sup>50</sup> LESCH Heiko. (1999). La Función de la Pena. Editorial Dykinson. Madrid – España. Pág. 7.

O sea que la expiación se origina en lo más profundo del ser humano de la persona autónoma, misma que dependerá tan solo de la destreza psíquica, misma que no puede ser obligada por el Estado mediante una pena. Además, en la sociedad no se reconoce el carácter exculpatario a la expiación del delincuente o infractor sometido a pena, ya que mediante la pena de privación de libertad se entiende como la que encierra el camino al infractor hacia la sociedad, más que abrírsele.

### **b) Teoría de la Retribución.**

“También a la teoría de la Retribución se le trata como una teoría que asigna a la pena su sentido fuera de campo de la realidad social. Según se dice, no se pena para alcanzar una determinada finalidad en el campo de lo empíricamente demostrable, sino porque tiene un valor ya de por sí, el que se ocasione un sufrimiento a alguien que ha quebrantado el Derecho («poena absoluta est ab effectu»)<sup>51</sup>.

Estas teorías también se las conoce como las absolutas y tienen como sus máximos representantes a Kant y Hegel ya que para ellos la pena se fundamenta en la retribución; porque es la imposición de un mal por el mal cometido, ya que mediante la retribución se hace justicia al culpable de un delito, es así que detrás de esta teoría de encuentra la ley del talión.

Es así, que esta teoría se explica, como la reacción ideológica centrada en la revaloración del hombre como tal y en sí mismo y en la preocupación por la dignidad del condenado, frente a los abusos del antiguo régimen de los primeros

---

<sup>51</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 8.

revolucionarios quienes fueron los burgueses y en contra de las concepciones utilitaristas de la pena.

## **II) Teoría de la Pena de Kant.**

Kant fue quien fundamento el principio absoluto de la pena por eso menciona que «La pena judicial no puede ser impuesta como simple medio para procurar a los otros bienestares, ya sea para el delincuente, ya sea para la sociedad civil, sino que tiene que ser impuesta todas las veces solamente porque él ha delinquido; en efecto, el Hombre no puede ser usado nunca como medio de las intenciones de otros, ni mezclado entre los objetos del Derecho de cosas, puesto que contra esto le protege el carácter de persona con el que ha nacido (...). Él debe haber sido encontrado punible con anterioridad a que se piense en extraer consecuencias útiles de la pena para él mismo o para sus conciudadanos.» Ya en un escrito anterior dice Kant: «El hombre no es una cosa, y por tanto no es algo que pueda ser usado como mero instrumento, sino que tiene que ser tenido en todas sus acciones siempre como fin en sí mismo.» «El imperativo práctico es por tanto el siguiente: Actúa de tal manera que nunca utilices la humanidad como mero instrumento ni en tu persona ni en la persona de los demás, sino siempre como fin»<sup>52</sup>.

Kant intento establecer las ideas de retribución y justicia como leyes inviolablemente válidas y hacerlas predominar con toda nitidez contra todas las interpretaciones utilitarias; por eso Kant menciona el alcance unilateral del principio de culpabilidad, ya que únicamente es para el que cometido el delito ya

---

<sup>52</sup> KANT Immanuel. (2016). *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* en Idioma Alemán. Editorial Hofenberg. EE. UU – EE. UU. Pág. 52.

que la pena, además la pena ha de ser adecuada a la gravedad de la culpabilidad reflejada en el hecho.

“Sin embargo, sería precipitado afirmar que la pena en Kant es un mero fin en sí, carente de toda función fuera de la asignada a ella misma. En efecto, si bien la pena solo puede ser impuesta «porque se ha delinquido», «qui peccatum est», no es menos cierto que mediante la pena tiene que ser alcanzada la Justicia; el cometido de la pena consiste pues en la «satisfacción de la Justicia», esto es, en cualquier caso -(retrospectivamente! - en el restablecimiento del orden perturbado por el hecho, que es, por cierto, un orden extraestatal, metafísico, solo por medio de la razón práctica a priori accesible: «Incluso aunque se deshiciese la sociedad civil por unanimidad de todos sus miembros (por ejemplo que el pueblo que habita en una isla decidiese separarse y dispersarse por todo el mundo), habría que ejecutar primero al último de los asesinos que se encontrase todavía en prisión, para que todo el mundo supiese el valor que tienen sus hechos, y para que la culpa no aprisionara al pueblo que no ha exigido tal punibilidad: porque entonces se le podría considerar como partícipe en este daño público a la Justicia.» Y si «la Justicia se extingue, ya no tiene valor que el Hombre siga viviendo sobre la tierra»<sup>53</sup>.

La pena tiene un carácter absoluto ya que constituye un fin en sí misma ya que es para que impere la justicia, además esta teoría tiene estrecha relación con el principio de proporcionalidad dado que la culpabilidad no solo es el fundamento

---

<sup>53</sup> KANT Immanuel. (2016). Obra. Cit. Pág. 53.

de la pena sino también su medida, de tal manera que el castigo penal no puede exceder el rigor del reproche.

“Puesto que la razón siempre integra el comportamiento moral conforme a las leyes, la unión de la acción moralmente mala y de la continuación o la obtención de la felicidad, solo puede ser vista como una contradicción del orden racional de toda acción y como destrucción de tal orden. Este orden, como estado ideal y quasi estáticamente - acabado, estado que edifica el sentido de la Historia, cuya unidad se ve lesionada por el comportamiento contrario a la legalidad, tiene que ser restituido, empero, incondicional e indefectiblemente a causa de la razón. La pena, entendida como el resultado mediato e incondicional de toda acción contraria a la ley práctica, no es otra cosa que el restablecimiento de aquel orden, esto es, el resultado racionalmente necesario a la transgresión de la ley (qui peccatum est). El injusto, ya concluido en la realidad y por tanto no susceptible de ser impedido mediante coacción (preventiva) contiene pues una función atendiendo al estado jurídico ideal, en tanto el injusto daña este estado en su exactitud ideal y con ella marca en definitiva la perturbación que ha de ser eliminada mediante la pena”<sup>54</sup>.

Por otra parte, la idea de la retribución radica en tres puntos inseparables en donde el primero consiste en la facultad que tiene el Estado para dar al culpable su merecido mediante la pena, otro punto es que la existencia de la culpabilidad puede ser medida según la gravedad del cometimiento del delito y como último punto tenemos que la retribución se puede concertar de tal manera que la

---

<sup>54</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 10.

culpabilidad y la gravedad de la pena impuesta puede ser considerada justa tanto por el autor como por la colectividad.

### **III) Teoría de la Pena de Hegel.**

La teoría de la pena de Hegel al igual que la de Kant y a diferencia de las teorías relativas se caracteriza por un contexto de intercambio funcional entre delito y pena.

“Si es que se quiere que la pena retrospectiva («punitur quia peccatum est») sea algo más que una venganza primitiva, que un mero mal que se impone «porque ya se ha producido otro mal», si se quiere en cambio que sea «en y para sí justa», se le debe otorgar una función que restituya el injusto acaecido. En este sentido Hegel diferencia entre la existencia y el concepto de delito (y su superación dialéctica): Si bien el delito se dirigiría en un plano contra una existencia jurídica externa, esto es, contra una «existencia de mi libertad en su aspecto exterior», «sobre la propiedad, sobre determinadas cosas, y sobre el cuerpo o las partes del mismo, sobre la vida»<sup>55</sup>.

Hegel define la pena como réplica ósea como una reacción ante lo sucedido similar a Kant como la eliminación de la perturbación que corporeiza el delito como la confirmación simbólica del ordenamiento; no en vano se llama la teoría de la justicia ya que su objetivo es equilibrar el castigo al crimen cometido es así que la pena aparece como una retribución compensatoria.

---

<sup>55</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 12.



Posteriormente Hegel basándose en la dialéctica concibe al delito como la negación del derecho, y a la pena como la negación de la negación afirmando que la pena representa la voluntad general y niega con la pena la voluntad especial del delincuente, expresada en la lesión jurídica que queda anulada por la superioridad moral de la comunidad, invalidando la persecución de fines distintos a la mera retribución del derecho lesionado mediante la pena.

Otra forma de entender la filosofía hegeliana es mediante tres etapas que se basan en la tesis que es entendida como el momento inicial y corresponde al estar en sí, es además la revelación del momento abstracto que será accesible al entendimiento. La antítesis comprende entonces el momento en el que el estar en sí, sale de sí mismo y se niega, logrando así objetivar el momento, llevando en sí a un plano exterior a sí mismo. Y por último se llega a la síntesis, que es entendida como una negación de la negación o una reconciliación con el momento inicial.

“Bajo estos tres conceptos Hegel ha analizado a la pena concluyendo lo siguiente: El delito implica la negación de la voluntad general, aplicando una voluntad especial (síntesis), la pena implica la negación de la voluntad general (antítesis), y posteriormente se regresará al estado primero donde prima la voluntad general (síntesis)”<sup>56</sup>.

Se entiende que ambas teorías han sido motivadas por el contexto histórico ya que surgieron en una época en donde la libertad personal de los ciudadanos se encontraba en la cima de todo ordenamiento.

---

<sup>56</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 20.

#### **IV) Teorías Relativas de la Pena.**

Las teorías relativas se encuentran prácticamente en Protágoras, que en el dialogo del mismo nombre, de Platón señala: «Nadie impone una pena y se dirige contra quienes han cometido un delito porque hayan cometido un delito, a no ser quien se quiera vengar de forma poco razonable como un animal. Quien, en cambio, pretenda penar a otro de una forma razonable, no le impondrá la pena por el injusto cometido, puesto que él no puede deshacer lo ya hecho, sino en razón del futuro, para que no vuelva a cometer ni el mismo injusto ni otro parecido»<sup>57</sup>.

Las teorías relativas buscan en su imposición frente a las teorías absolutas utilidades sociales o individuales; para esta teoría la pena se justifica por la necesidad para evitar la comisión de nuevos delitos, por eso se debe imponer en los supuestos y en la medida necesaria para cumplir dicho fin, ya que lo contrario a esto es la imposición de una pena inútil por lo que se tomaría como una expresión de venganza injustificada.

El objeto de prevención se lo puede obtener de forma positiva fortaleciendo la fidelidad del Derecho de los ciudadanos o reeducando al delincuente, o de una forma negativa utilizando la intimidación dirigido hacia la sociedad para que no cometan actos delictivos y dirigidos también a quienes ya hayan delinquido. Por lo tanto, el fin en las dos clases de prevención es que en la general actúa sobre la imaginación y en la especial sobre la memoria de quien ya la ha sufrido.

---

<sup>57</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 21.

## 1. Prevención General Negativa.

“La teoría de la prevención general negativa se relaciona ante todo con el nombre de J. P. Anselm Von Feuerbach. Para desarrollar su teoría de la pena Feuerbach toma en primer lugar elementos de la teoría del Estado de Hobbes: en estados naturales sin ley, los Hombres tienden a dañarse unos a otros. Se trata del «status belli omnium contra omnes», en donde cada cual se encuentra abandonado a sus fuerzas y nadie está seguro. Por ello la inteligencia del Hombre le apremia a fundar un Estado. Este Estado no es otra cosa que un «instituto en el que existe el status legal buscado, la plena seguridad de libertad recíproca». Dice Feuerbach: «El fin del Estado es la libertad recíproca de todos sus ciudadanos, o, en otras palabras, la situación en la que todos pueden ejercer sus derechos en su totalidad, y se encuentran seguros frente a las injurias. Toda injuria contradice por tanto la naturaleza y el fin de la unión de ciudadanos, y para la realización de ese fin es necesario que no se produzcan en absoluto injurias en el Estado. Por tanto, la tarea es: encontrar un medio a través del cual se puedan prevenir todo tipo de injurias.»<sup>58</sup>.

Con esto Feuerbach establecía que el Hombre no solo es un ser racional sino también un ser que se mueve por sus sentidos. Es así que se extrae la premisa de que el Estado tiene que servirse del medio del cual a los ciudadanos le resulte mentalmente imposible de dañar mediante el cual le determine no lesionar el Derecho, a esto le sigue que la vinculación del mal con el delito tiene que ser amenazada por una ley ya que la ley es necesaria y rige para todos los

---

<sup>58</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 22.

ciudadanos amenazando a todo aquel que se haga punible, y se establece una pena porque hay una norma como consecuencia jurídica necesaria del delito; por lo que el fin de la ley y de la amenaza contenida en ella es por tanto el efecto intimidatorio del hecho que está amenazado con un mal.

“La prevención general de la que Feuerbach habla es pues prima vista tan solo una prevención de la amenaza de pena; su teoría par tanto no es una teoría de la pena, sino una teoría de la amenaza penal mediante leyes penales (teoría de la «coerción psicológica»), la cual parece que fue tomada por Feuerbach de Fichte. Pero esta teoría de la amenaza penal tiene que pasar obligatoriamente por la verdadera teoría de la pena, por lo que resulta consecuente que Feuerbach al final abandone las premisas kantianas”<sup>59</sup>.

Ya que por medio de la pena se tiende a conseguir que el sujeto logre un equilibrio frente a los impulsos que le incitan a delinquir de tal manera que la arbitrariedad sea determinada de acuerdo a la ley, además Feuerbach no piensa en separar el fundamento y fin de la imposición de la pena de la función de seguridad del Estado. De otra manera la pena no podría tener otro propósito que el de penar ya que por tanto el causar un mal a una persona por su inmoralidad a lo cual solo Dios tiene derecho o el fundamento sería herir el cuerpo del Hombre sin motivos a lo que nadie tiene derecho ya que el que impone la pena se desagradaría a si mismo al nivel de un delincuente merecedor de la pena; ya que así el fin de la imposición de la pena consiste en definitiva hacer efectiva la amenaza.

---

<sup>59</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 24.

## 2. Prevención General Positiva.

“La prevención general vive un gran renacimiento en la actualidad de la mano de la llamada prevención general positiva o prevención integración. También en esta teoría de la prevención general positiva se trata, como su nombre indica, de una prevención prospectiva del delito, de futuro, por medio de un efecto de aprendizaje motivado de forma pedagógico-social, un aprendizaje pues que no se transmite y adquiere a través del temor, sino mediante un tomar conciencia. Función de la pena es pues el reforzamiento de la conciencia colectiva, de los valores éticos de la convicción jurídica, o, lo que es lo mismo, «ejercicio en el reconocimiento de la norma»; en el lema de Nietzsche: «La pena tiene como fin mejorar a aquel que la impone». Pero, ¿en que se apoya la motivación, el aprendizaje, si no en el efecto de intimidación del ejemplo que a costa del delincuente se estatuye para otros?»<sup>60</sup>.

Es así, que la prevención general positiva sigue el mismo esquema que la prevención negativa ya que no se compensa que mediante la pena algo que haya quebrantado el autor, no se reestablece un orden perturbado si no que frente a los estado psíquicos de otro miembros de la sociedad se establecen como impulsos que deben impedir que se cometan delitos; es así que la prevención general positiva no puede orientar a la pena a la culpabilidad, a los daños sociales que han sido causados mediante el hecho sino que se tendría que orientar según los ámbitos en los que el peligro de una infección por medio del delito para que la confianza en el Derecho sea mayor ya que por un lado los

---

<sup>60</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 28.

delitos de poca importancia pero que son muy frecuentes y por otro lado los de mayor importancia y con peligro de contagio se suelen originar desproporciones entre el daño y la pena.

### **3. Prevención especial.**

“La prevención especial persigue como meta apartar al autor de futuros delitos. En general, se distinguen tres aspectos: **1.** La denominada «prevención especial negativa», esto es, el aseguramiento de la sociedad frente a autores, mediante su reclusión, **2.** La intimidación del autor y **3.** La denominada «prevención especial positiva», esto es, la corrección, resocialización o socialización del delincuente”<sup>61</sup>.

Según desde este punto de vista preventivo especial, el fin de la pena es persuadir al autor de futuros hechos punibles óseo evitar las reincidencias ya que solo es indispensable la pena que se necesite para lograrlo, por lo que procurará readaptar al autor mediante la resocialización.

También se entiende que se habla de relativa porque su finalidad está referida a la evitación del delito por lo que la prevención especial no quiere retribuir el hecho pasado si no que ve la justificación de la pena en que debe prevenir nuevos delitos.

En fin, las teorías Relativas o conocidas como preventivas tienen una función utilitaria, que se basa en prevenir delitos a futuro, ya que la teoría de la

---

<sup>61</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 31.

prevención general está dirigida a toda la sociedad; la teoría de la prevención especial la pena tiene un fin preventivo que se proyecta de modo individualizado y principalmente a través de la ejecución de la pena; mientras que la prevención general negativa o intimidatoria la pena tiene por finalidad intimidar o coaccionar a los integrantes de la sociedad para que no realicen conductas delictivas y su principal exponente fue Paul Johann Anselm Von Feuerbach y la premisa en la que basaba era en que el Hombre es un ser racional; así mismo tenemos a la prevención general positiva o integradora o estabilizadora ya que la finalidad de la pena es la confirmación en la conciencia ciudadana de la vigencia y validez del orden jurídico, su principal exponente es Günther Jakobs porque su ideal se basaba en que el fin de la pena es reafirmar la vigencia de la norma, una de sus características principales es reafirmar los valores de la sociedad y generar conciencia frente a determinados hechos; y por ultimo tenemos a la prevención especial en donde la sanción punitiva procura incidir de manera positiva en el delincuente a fin de que no vuelva a incurrir en nuevos hechos punibles, su representante es Franz Von Liszt mismo que exponía que la prevención especial positiva es la resocialización del delincuente y que la prevención especial negativa es la iniciación del delincuente y su característica principal es la rehabilitación o resocialización del delincuente durante la ejecución de la pena.

#### **V) Teorías de la Unión.**

Desde siempre ha habido «teorías de la unión » en las denominadas «teorías de la unión aditivas», que en Alemania se encuentran representadas especialmente por el Tribunal Constitucional, «la compensación de la culpabilidad, la prevención, la resocialización del autor, la expiación y la

retribución por el injusto que se ha llevado a cabo» constituyen, como Callies ha señalado acertadamente, «un mismo puchero en el que todo se mezcla y se afirma como compatible», un «mercado de posibilidades incompatibles entre sí, del que cada cual, atendiendo a la oportunidad política, se sirve lo que desea libremente». Que tal teoría no es consistente, resulta evidente. En efecto, la suma desordenada de diversas finalidades de la pena que entre sí no resulta compatibles y que por ella colisionan, no solo no ofrece la disolución de las contradicciones planteadas, sino que además no es adecuada para eliminar las insuficiencias de las distintas teorías<sup>62</sup>.

La teoría de la unión también es conocida como la teoría mixta que surge, desde la polémica que existe entre las teoría absoluta y relativa porque existe más de un fin sobre la pena, por eso esta teoría presenta tres momentos importantes donde el momento de la conminación legal en donde la prevención general negativa o intimidatoria la pena protege los bienes jurídicos mientras que en el momento de la determinación judicial las teorías retributivas o absolutas el juez aplica la sanción de acuerdo al principio de proporcionalidad y en el momento de la ejecución la teoría de la prevención especial hace que el sujeto cumpla con la pena.

“La denominada «teoría de la unión dialéctica» se presenta, en cambio, con la pretensión de aunar los «aspectos acertados» de las diferentes teorías de la pena en una «concepción superadora» y de suprimir las debilidades mediante un «sistema de complementación y limitación». Los fines de la pena son pues

---

<sup>62</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 41.



los diferentes aspectos de la prevención general y especial. La mayoría de las veces se remienda una teoría de la unión mediante el principio de culpabilidad como factor limitador, principio que como vimos es propio de las teorías de la retribución, a veces mencionándolo expresamente a veces reprobando en sí la retribución como fin de la pena. Pero la llamada teoría de la unión dialéctica está muy por debajo de sus propias pretensiones”<sup>63</sup>.

El problema de las teorías de la unión reside en su carácter antiguo ya que no están en condiciones ni de dar finalidad a la pena estatal una dirección y un fundamento consistente ni de proponer una regla funcional ya que puede entenderse como propuestas que no pueden ser fundamentadas de una forma convincente, por otro lado, el principio de compensación de la culpa pierde su función original de fundamentación de la pena y queda reducido a un criterio delimitador de la pena.

#### **4.2.2.3. Clasificación de las Penas.**

La pena es la razón del ser del Derecho Penal, puesto que sin la aplicación de la pena o de un castigo dejaría de ser tal cual. Existen diversas clasificaciones de las penas por que de manera legal cada legislación las clasifica de acuerdo a su derecho interno penal y doctrinariamente se clasifican de acuerdo al castigo que se impone; por eso “Sebastián Soler divide a las penas en principales y accesorias”<sup>64</sup>; “Velázquez en cambio toma en cuenta criterios de distinción mismo que se refieren a la importancia de la pena, al derecho que ellas afectan

---

<sup>63</sup> LESCH Heiko. (1999). Obra. Cit. Pág. 42.

<sup>64</sup> SOLER Sebastián. (1992). Derecho Penal Argentino. Tomo II. Editorial Tipográfica Argentina. Buenos Aires – Argentina. Pág. 416 y ss.

o a su forma de aplicación”<sup>65</sup>; “Cabrera las estratifica en razón de su importancia o según el bien jurídico que afecta Finalmente”<sup>66</sup>, “COBO-VIVES se refieren a indicadores como la gravedad o la posición funcional de las penas”<sup>67</sup>.

De esta manera he considerado catalogar a las penas en base a cuatro semblantes:

Primero, en atención a su naturaleza, esto es por el tipo de limitaciones que ocasionan en el condenado. Segundo, en relación a su estado obrante, el que expresa la autonomía o dependencia de la pena para ser aplicada como sanción al autor o participe del acto ilícito. Tercero, apreciando su mayor o menor gravedad de acuerdo al hecho punible cometido.

Cuarto, de acuerdo a su intimidación legal, lo que implica reconocer como se propone, desde la ley:

Por su naturaleza las penas se catalogan en penas privativas de libertad mismas que se categorizan como el arresto de fin de semana o en algunas legislaciones la cadena perpetua; en cambio las penas no privativas de libertad son las penas de inhabilitación, la prestación de servicios a la comunidad; y las penas pecuniarias tenemos la multa.

Mientras que de acuerdo a su condición operativa las penas se dividen en principales que es aquella que impone el juez a causa de la sentencia y las accesorias son medidas de seguridad que el juzgador ha establecido con ánimo

---

<sup>65</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (1994). Derecho Penal. Parte General. Editorial Temis. Bogotá- Colombia. Pág. 598.

<sup>66</sup> PEÑA Raúl. (1995). Tratado de Derecho Penal. Estudio Programático de la Parte General. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Grijley. Lima – Perú. Pág. 499 y ss.

<sup>67</sup> COBO DEL ROSAL Manuel y VIVES Tomás. (1987). Derecho Penal. Parte General. Segunda Edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia – España. Pág. 619 y ss.

de asegurar la eficacia de las principales por lo que estas no necesitan ser pronunciadas de manera expresa debido a que fueron impuestas de pleno derecho.

“Es frecuente en el Derecho penal comparado observar que algunas penas pueden, según los casos, operar como penas principales y accesorias. Ello suele ocurrir con la pena de inhabilitación, aunque la tendencia contemporánea se orienta a restringir la aplicación de penas accesorias, pues como señalaba Bustos Juan ellas asumen un “carácter negativo para el desarrollo del sujeto”<sup>68</sup>.

De acuerdo a la gravedad las penas son graves mismas que se establecen a los delitos que van desde los 30 días hasta los 40 años y las penas leves son aplicadas a las contravenciones ya que son castigadas con pena no privativa de libertad o privativa de libertad de hasta 30 días.

También tenemos por la finalidad que persiguen estas son las correctivas ya que procuran un tratamiento de readaptación para el hombre que cometió el delito; también están las intimidatorias o preventivas que servirán para que el sujeto no vuelva a delinquir; y las eliminatorias tienen como finalidad eliminar al sujeto de manera temporal con la prisión o de manera definitiva pagando la multa.

Así mismo tenemos por el bien jurídico que afectan que son aquellas que atentan contra la vida, las penas corporales, contra la libertad y las pecuniarias.

---

<sup>68</sup> BUSTOS Juan y HORMAZABAL Hernán. (1997). Lecciones de Derecho Penal. Volumen I. Editorial Trotta. Madrid – España. Pág. 44.

#### **4.2.2.4. Ejecución de las Penas.**

“Las normas que regulan la etapa ejecucional de la pena forma parte del conglomerado de consecuencias jurídico-penales que aparecen cuando se trata de sancionar una conducta previamente desvalorada por el ordenamiento penal”<sup>69</sup>.

El sistema penal perennemente ha transcurrido por tres etapas en lo que corresponde a la norma penal, que manifiesta en primer lugar en sede legislativa en donde se sanciona la norma penal donde el legislador crea un supuesto de hecho socialmente desvalorado y una consecuencia jurídica con la que castiga; en segundo lugar corresponde a la instancia judicial misma que se encarga de la imposición de la sanción incorporada en la norma dada por el legislador en donde la pena que se impondrá después de recorrer un proceso judicial previamente regulado y el juez haya alcanzado la convección respecto a la responsabilidad penal del condenado; finalmente tenemos la etapa de ejecución de la pena que es de competencia de la administración penitenciaria.

“Sobre este proceso formativo-aplicativo-ejecucional de la norma penal el Magistrado de la Audiencia Provincial Guipúzcoa (País Vasco), Ignacio José Subijana Zunzunegui, se pronuncia de la siguiente manera: Las penas persiguen, por tanto, fines distintos en cada una de sus fases que condicen de su previsión a su ejecución. En la fase de la conminación legal prevalece el fin preventivo general. La pena Fijada en la ley se dirige a la colectividad y se fundamenta y justifica en la necesidad de la protección de bienes jurídicos para

---

<sup>69</sup> PASTOR Rodolfo. (2012). La Judicialización de la Ejecución de la Pena una Propuesta de Reforma. Editorial San Marcos. Lima – Perú. Pág.75.

preservar la coexistencia libre y pacífica de los integrantes de la comunidad. (...) En la fase de determinación judicial de la pena conviven fines preventivo-generales y preventivo-especiales, con especial prevalencia de los primeros. La individualización e imposición de la pena constituye una confirmación de la vigencia de la norma jurídica y una actualización de la amenaza abstracta tipificada previamente en la ley. De ahí su vinculación preferente al cumplimiento de finalidades preventivo-generales. Ahora bien, en la medida que la elección jurisdiccional de la clase y duración de la pena, dentro del marco legal, predetermina o condiciona en contenido de la ejecución (por ejemplo, posibilidad de sustitución o suspensión en el caso de las penas privativas de libertad), responde, también, a finalidades de prevención especial, al valorarse en el plano jurisdiccional la idoneidad de las alternativas a la pena privativa de libertad para contener un riesgo de reincidencia. (...) En la fase de ejecución de la pena concurren, también, fines preventivo-generales y preventivo-especiales. Los fines preventivos se encaminan en el ciclo ejecutivo primordialmente hacia la prevención especial, aunque sin anular efectos preventivo-generales, como pueden ser los producidos por una ejecución efectiva que vuelve a ratificar la seriedad de la combinación legal para el resto de los ciudadanos”<sup>70</sup>.

Por lo tanto, la ejecución penal tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad y la misma regla se aplica al procesado. En el procedimiento penal, en la ejecución de penas y en las medidas de seguridad se va aplicando y determinando la personalidad del presunto delincuente y esta determinación está a cargo del Juez Penal y del Fiscal; pero

---

<sup>70</sup> PASTOR Rodolfo. (2012). Obra. Cit. Pág.76.

al parecer a estas autoridades se les hace difícil la realización de sus funciones, si desconocen las bases básicas de la psicología en donde se encuentra la conducta y comportamiento de los procesados por lo que el procesado no tiene la posibilidad de autoevaluarse ya que pierde total o parcialmente esa facultad; pero este derecho le asiste su abogado defensor tanto si este fue elegido por sí mismo o se lo designo el Ministerio de justicia porque así lo dispone la ley. De una u otra manera existe el sometimiento voluntario o involuntario a la ley y a la autoridad jurisdiccional, que es visible ante la sociedad y como consecuencia se escuchan voces a favor o en contra del sistema judicial.

Además, la personalidad aludida se va resquebrajando durante el proceso judicial penal; ya que al magistrado le corresponde la búsqueda y apreciación de las pruebas por lo que no es fácil tomar decisiones firmes sobre el grado de credibilidad que ofrecen los indicios y las pruebas. También se requiere la adquisición de conciencia, la personalidad es influyente en el magistrado a partir de los indicios, las presunciones y las pruebas, en los indicios y presunciones que se va encontrando, se viene percibiendo la personalidad del procesado que va a dar si su forma de participación es directa o indirecta en la comisión del acto ilícito.

La persona o sujeto que participe en la comisión del hecho ilícito pudo haber sido conducido por una conducta con características agresivas, reñida con la moral y la costumbre ilícita que la sociedad no tolera; porque si se atreviese a tolerar se estaría haciendo responsable del mal precedente y no se le será fácil subsanar en el futuro por lo que la conducta ilícita e irresponsable es sinónimo de insensibilidad con los sujetos pasivos, porque se está apartando de la normativa

jurídica y de la noma sociocultural que es la más sublime y preciada y la que los miembros de la sociedad deben fortalecer, enriquecer y proteger.

Muchas personas se descontrolan debido a que van perdiendo valores socioculturales, ya sea sin darse cuenta o porque optan por la conflictiva antisocial debido a que se encuentran premunidos de rasgos y algunas veces se consideran ofendidos cuando son descubiertos por otro; pero cuando ellos mismo se autodescubren se sienten perplejos ósea confundidos con su propia personalidad y de esta manera tendrán que asumir su responsabilidad ilícita cuando serán sometidos a la ejecución penal.

Mientras que las disposiciones sobre el proceso de instrucción y juzgamiento del procesado, se encuentran sometidos a circunstancias que advierten sobre la personalidad en las que se va expresando pronósticos, resultados y evoluciones permanentes, que determinen aspectos de la conducta del presunto delincuente porque de esta manera se estaría atendiendo a nuestro moderno derecho penal, que se caracteriza por la individualización de cada sujeto sometido a la ley penal, debiéndose juzgar a cada sujeto de forma individual por su personalidad y no solo en sus hechos objetivos.

#### **4.2.3. Teoría del Delito.**

##### **4.2.3.1. Introducción a la Teoría del delito.**

“A lo largo de la historia, se ha hecho uso de diversas reglas o criterios para atribuir responsabilidad penal, a la cual se le ha dado diversos nombres o denominaciones, en concreto estas teorías siempre buscaban la mejor forma para decidir quién es responsable o no de un hecho que era considerado dañino,

así mismo a quién se le aplicará una pena, cuándo puede ésta rebajarse, es decir, atenuarse. Hoy día, conocemos esta teoría como, la teoría jurídica del delito, dentro de la cual se encuentra de forma ordenada las diversas reglas y criterios de imputación que integra un sistema; en dicha teoría se agrupan ordenadamente las categorías y conceptos sobre los que se basa la imputación de responsabilidad penal”<sup>71</sup>.

Es así, que la teoría general del delito, estudia las características que debe tener cualquier hecho para establecer en la ley penal una penalidad, también ha transitado por diversas fases del proceso socializador que ha marcado a la humanidad por lo que aún en la época permanece activo el debate filosófico que establece la razón que dinamiza la construcción del tipo en la ley penal.

Además, la Teoría del delito procura establecer un sistema de elementos característicos, comunes y diferenciados que dan forma al derecho positivo, por eso es producto del pensamiento ilustrado en la doctrina jurídico penal y se nutre de la dogmática para instituir principios de acción básicos y la debida articulación de los elementos que la forman.

“Del estudio de las diversas épocas, se encuentra que existen características comunes en los planteamientos formulados a la teoría del delito, en cuanto a la construcción del tipo penal y otras que efectivamente determinan o diferencian los tipos delictivos unos de otros. Por ejemplo: un asesinato es algo distinto a una estafa y esta se distancia del hurto; cada uno de estos tipos penales

---

<sup>71</sup> APONTE Carlos. (2016). Revista Jurídica Alemana Fuerza de la Verdad y la Justicia. Página Única.



presentan peculiaridades distintas y tienen asignadas, en principio, penas de diferente gravedad. Sin embargo, tanto el asesinato, como el hurto o la estafa tienen características que son comunes a todos los delitos y que constituyen la esencia del concepto integrador que de forma general determinan la estructura del tipo penal”<sup>72</sup>.

Esencialmente, el estudio de todas estas características corresponde a la teoría general del delito, es decir, a la parte general del derecho penal.

#### **4.2.3.2. Sentido, Método y Estructura.**

“Se trata de precisar tres aspectos distintos, a cuyo efecto se procede en el orden enunciado. En primer lugar, el cometido fundamental de la teoría de la conducta punible es el estudio de las características comunes que debe reunir cualquier acción para que pueda ser considerada como susceptible de punición; por ello, cuando se habla de los elementos generales de las diversas figuras penales, debe presentarse atención a la parte especial del Código, donde se encuentran reguladas las diversas conductas punibles como homicidio, hurto, contaminación ambiental, violencia carnal, tráfico de drogas, acaparamiento, lavado de activos, enriquecimiento ilícito, etc. No obstante, la misión de esta teoría no es estudiar los elementos particulares de cada conducta punible-tarea deferida al derecho penal especial-sino los elementos constantes en todas ellas, esto es, los caracteres generales y específicos ya vistos”<sup>73</sup>.

---

<sup>72</sup> APONTE Carlos. (2016). Obra. Cit. Página Única.

<sup>73</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Manual de Derecho Penal Parte General. Editorial Jurídica Andrés Morales. Bogotá – Colombia. Pág. 286 y 287.

Esta elaboración académica es centralmente aprender sobre el delito en su conjunto porque busca realizar una construcción coherente y armónica del derecho penal, que reúnan las notas de racionalidad, objetividad e igualdad y simpatice el afianzamiento de la seguridad jurídica.

“En segundo lugar, la teoría en cuestión debe acudir al método dogmático con sus diversas fases: interpretación, sistematización y crítica, por lo que debe surgir del derecho positivo o ser compatible con él, principalmente si se tiene en cuenta que ya se han superado los tiempos de la dogmática abstracta”<sup>74</sup>. Es decir que la teoría del delito lleva consigo la interpretación, sistematización y crítica ya que surge del derecho positivo, mismo que rige todo nuestro orden social.

“Para terminar en tercer lugar, la estructura básica de la conducta punible debe responder a un doble juicio de desvalor (juicio negativo de valor) sobre el acto humano (injusto) y sobre su autor (culpabilidad), de donde se desprenden las categorías ya mencionadas. Tales características no se hallan desconectadas entre sí, sino una a continuación de la otra en una relación interna que responde a las leyes lógicas de supra ordinación y subordinación, regla y excepción; por ellos se habla de un orden sistemático”<sup>75</sup>.

Se entiende que la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad están relacionadas de modo que cada elemento se presupone uno del otro.

---

<sup>74</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 287.

<sup>75</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 287.

#### **4.2.3.3. Evolución de la Moderna Teoría del Delito.**

“La moderna teoría jurídica del delito es el resultado de un desarrollo dogmático y proceso evolutivo de ideas con amplia y compleja trayectoria en la ciencia punitiva”<sup>76</sup>. El precedente más remoto se desarrolló bajo los auspicios de la ciencia italiana de los siglos XVI y XVII, a la luz de la concepción del derecho natural; se trataba de una estructura bipartita que distinguía la imputación objetiva de la imputación subjetiva, entre una parte externa y la otra interna del delito.

Más tarde a comienzos del siglo XIX en Alemania empieza a gestar la teoría cuatripartita hoy imperante, en donde en efecto se distinguió entre injusto e imputación del hecho.

##### **a) Concepto Clásico:**

“Con la separación entre injusto y culpabilidad a finales del siglo XIX, esta orientación sistemática se desarrolló con el apoyo de K. Bin-Ding, A. Merkel, F. Von Liszt y E. Von Beling, principalmente, y se constituyó dominante para la época por su estructura clara, didáctica y sencilla. Dos Factores-tal como se indicó en el capítulo precedente-influyeron para que ellos fuese posible: uno científico, derivado de la influencia del positivismo en el ámbito del derecho penal, que se tradujo en un normativismo (dogmática del derecho penal) y en un naturalismo (criminología), además de lo que entonces se denominaba política criminal, de donde surgió la “ciencia total del derecho penal”; y otro político,

---

<sup>76</sup> MORILLAS Lorenzo. (1993). METODOLOGÍA Y CIENCIA PENAL. Editorial Universidad de Granada. Granada – España. Pág. 283.

constituido por la crisis del Estado liberal clásico y su sustitución por el liberal intervencionista, lo cual se reflejó en el campo jurídico con la postulación de un derecho penal de prevención efectiva, encaminada a la defensa social y no de meras garantías, como hasta entonces”<sup>77</sup>.

Todo esto condujo a diversas categorías sobre el esquema del delito. En efecto, la acción concebida como movimiento corporal voluntario o voluntad humana encaminada a realizar una modificación en el mundo exterior. Mientras, el tipo penal ya se distinguía de la tipicidad, que se entendía como una figura descriptiva compuesta de elementos externos o descriptivos; por lo que el entendimiento del tipo penal como un concepto puramente objetivo

#### **b) El Concepto Neoclásico.**

Aquí intervinieron dos factores uno era el científico mismo que era representado por algunos filósofos que al mismo tiempo eran penalistas como Mezger, Sauer, Radbruch con lo que se hizo fácil introducir la perspectiva material y la idea de valor como la nueva concepción del delito; mientras que el otro factor se erradicaba en lo político que formaba parte de la concepción liberal intervencionista del Estado, además exaltaba la injerencia en el campo del derecho penal para ponerle freno a la creciente criminalidad y profundizar la defensa social como ente estatal.

“La acción-entendida por los clásicos en forma naturalista- fue muy cuestionada, pues no se compaginaba con un derecho penal referido a valores; por ello se

---

<sup>77</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 289.

acuñaron otros conceptos, y se afirmó que era “un comportamiento voluntario”, o “la realización de la voluntad”, o, en fin, “un comportamiento humano”. Entraba, pues, a formar parte de la ciencia penal de entonces el llamado concepto causal de acción, así denominado porque, en líneas generales, todos sus expositores aceptaban que este elemento equivalía a un comportamiento humano que causaba un resultado en el mundo exterior. No obstante, otro grupo de autores llegó a postular un concepto social de acción acorde con el cual este elemento genérico del concepto de hecho punible se entendía como “un fenómeno social en su sentido de actuación en la realidad social”; incluso, no faltó quien formulara una noción de delito que prescindía de la acción como elemento de la estructura”<sup>78</sup>.

Por lo tanto, la acción no se conjugaba con el derecho penal lleno de valores, de esta forma se mencionó que la acción es el comportamiento voluntario que realiza cada persona que causaba un resultado ya sea malo o bueno del hecho ilícito cometido.

“A su vez, la tipicidad también fue sacudida gracias al “descubrimiento” de la existencia de elementos normativos y subjetivos en el tipo penal que no podían ser asignados a la culpabilidad, como dijeron los responsables de este logro: E. Mezger y J. Nagler (1876-1951). Así las cosas, el elemento “ajena”, contenido en el tipo de hurto del Código alemán de 1871 (similar al artículo 239 del Código Penal colombiano) no podía entenderse ya como descriptivo, sino normativo. Y elementos como “el propósito de obtener provecho” presente en esta y otras

---

<sup>78</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 291 y 292.

figuras típicas, o el ánimo de lucrarse”, ya no eran susceptibles de calificarse como descriptivos, sino subjetivos”<sup>79</sup>.

Es así, que la relación entre tipicidad y antijuricidad se observa dos corrientes una en donde aludía que la tipicidad era un indicio de antijuricidad y la otra que entendía como la razón de ser, por eso en esta última concepción el delito es determinado como la conducta típicamente antijurídica y culpable. Por otra parte, la antijuricidad no podía ser concebida desde el punto de vista formal como la mera oposición de la norma jurídica con esto se puede afirmar que este elemento del delito cumplía una función protagónica dentro del injusto, mientras que el tipo penal quedaba convertido en un instrumento auxiliar; por lo que el bien jurídico pudo pasar a primer plano.

“Para terminar, la culpabilidad se vio también sometida a profundas modificaciones, pues se postuló que debía entenderse desde un punto de vista normativo y, por tanto, para poder emitir un juicio sobre el injusto cometido era indispensable precisar si este le era “reprochable” al agente; culpabilidad era, pues, irreprochabilidad. Surgió así el concepto normativo-psicológico de culpabilidad, producto de los aportes de R. Frank (1860- 1934) y J. Goldschmidt (1874-1940), iniciados por el primero en 1907 y continuados por el segundo en 1913”<sup>80</sup>. En conclusión, el concepto neoclásico supone una crítica a la sistemática clásica y una propuesta de reforma a esta al concebir el injusto de

---

<sup>79</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 292.

<sup>80</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 294.

forma predominante objetiva y la culpabilidad como un elemento subjetivo referido a lo normativo.

### **c) El Concepto Finalista.**

“Un vuelco total a la concepción anterior solo fue posible en el periodo de la posguerra- una vez derrotados los extravíos del nacionalsocialismo también en el ámbito del derecho penal-, gracias a la labor de H. Welzel, que, con base estudios comenzados al final del decenio del año veinte del pasado siglo, quiso erigir de nuevo el ser real de la acción humana en el concepto central de la teoría del delito, concibiéndola desde un punto de vista ontológico, al estilo aristotélico. Dos factores-como ya se indicó-, explican este viraje metódico: uno científico, derivado del hecho de que este pensador planteaba en sus escritos filosóficos un paso del subjetivismo y- por ende- que era el objeto del conocimiento el que determinado al sujeto y no al contrario, como postulaban los neokantianos, a quienes acusaba de malinterpretar la doctrina del gran pensador de Königsberg. Y, de manera coetánea, la afirmación, con base en las premisas del iusnaturalismo, de la existencia de “verdades eternas” y de “estructuras lógico-objetiva” que tenían que ser respetadas por el legislador (el concepto final de acción y la culpabilidad como reprochabilidad)”<sup>81</sup>.

Por otro lado, el factor político que de esta nueva concepción rechazo el régimen nazi por lo que las consecuencias para la teoría del delito solo empezaron a sentirse después de la segunda guerra mundial.

---

<sup>81</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 294 y 295.

Es así, que la acción se concibe como ejercicio de la actividad final y no solamente causal y se entiende que se basa en la previsión del hombre de las consecuencias posibles de su obrar, que le permite proyectar diversos fines y dirigir su actividad conforme a un plan; mientras que la tipicidad sufrió un giro derivado del hecho que el tipo penal pasaba a entenderse como la descripción concreta de la conducta prohibida que aparecía integrada por una parte objetiva y otra subjetiva en donde el núcleo era el dolo, es por eso que desde el injusto, es posible separar los delitos dolosos de los imprudentes, para así establecer modalidades del delitos como una diversa configuración en cada uno de los niveles de análisis de la construcción dogmática ya sean de comisión o de omisión; por otro lado la antijuricidad es entendida como el juicio de la acción típica es contraria al derecho, al orden jurídico, lo que sucede cuando no concurre ninguna causal de justificación y como dañosidad social; por ultimo tenemos la culpabilidad se deriva como un juicio de reproche formulado al autor por no haber adaptado su conducta a la norma, a pesar de que estaba en situación de hacerlo además se crea una teoría normativa de la culpabilidad en donde este elemento queda libre de componentes psicológicos puesto que el dolo y la acción fueron reubicados en la acción y de esta manera se genera un juicio de triple comprobación; primero un juicio general sobre la capacidad de motivación del sujeto o conocido como la imputabilidad; segundo un juicio concreto sobre el carácter antijurídico del hecho como la posibilidad de conocimiento del injusto; tercero de índole concreta sobre la ausencia de alguna situación coactiva en el sujeto como la exigibilidad de la conducta adecuada esto afirma que si el injusto es un juicio sobre el hecho, la culpabilidad es un juicio sobre el autor de ese hecho.



Esto muestra que el finalismo realizó la distinción entre el objeto de la valoración y la valoración del objeto, por lo que el juicio de reprochabilidad o valoración no podía contener en su seno el dolo o el llamado objeto de la valoración; por lo que de esta manera la culpabilidad quedó convertida en una categoría puramente normativa y la voluntad se integró dentro de la categoría superior del injusto personal, donde permanecieron las categorías de la acción, la tipicidad y la antijuricidad.

#### **d) El Concepto Funcionalista Moderado.**

“Para C. Roxin debía construirse un sistema “teleológico” o “racional-final”, que permitiera replantear todas las categorías del delito (acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad) a partir de criterios propios de la Política criminal. Desarrollados y orientados en función de los fines de la pena; gracias a ello, se introducían dos componentes complementarios como son la imputación objetiva y la responsabilidad, lo que le permitió establecer algunos replanteamientos a la teoría del delito”<sup>82</sup>.

En primer lugar, se da una concepción a la acción acorde a las nociones personales por lo que se concebía como todo lo que el hombre coordina desde su centro de actividad ósea desde el centro moral de acción, por lo que se puede hablar de un hacer o dejar de hacer. En segundo lugar, tenemos a la tipicidad desde una perspectiva político criminal en donde implica entender el tipo penal como una descripción que valora la acción desde la necesidad abstracta de la pena y que busca motivar a las personas para que se privara de ejecutar la

---

<sup>82</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 297 y 298.

acción descrita por él. De aquí viene de la mano el principio de culpabilidad que complementaba la construcción de la imputación objetiva ya que esto es un conjunto de reglas construidas sobre valoraciones jurídicas, en virtud en las que se puede demostrar que el resultado puede serle atribuido al agente lo que implica hacer un examen de la conducta en diferentes niveles como: si la conducta ha creado un riesgo jurídico penalmente relevante para el bien jurídico, otro nivel es si el riesgo se ha concretado en resultado y ultimo nivel si el resultado queda cobijado dentro del ámbito de protección de la norma.

En tercer lugar, el injusto sufrió innovaciones por lo que no era apropiado hablar de antijuricidad porque, así como el tipo se acoge dentro de la acción, el injusto contiene acción y tipo o sea que solo las acciones típicas pueden ser injusto penal, además la antijuricidad es una categoría propia de todo el ordenamiento jurídico y no del Derecho Penal. En sede del injusto se enjuicia la acción típica concreta incluyendo todos los elementos reales de la respectiva situación conforme a los criterios de la prohibición; mientras que desde la perspectiva político criminal el injusto se caracterizaba por poseer varias funciones como la solución de colisiones de intereses de forma relevante para la punición de uno o varios intervinientes, además servía de punición de varios intervinientes, también servía de punto de enlace para las medidas de seguridad y otras consecuencias jurídicas y entrelazaba el derecho penal con todo el ordenamiento jurídico.

En cuarto lugar, tenemos a la responsabilidad misma que se instituía por el lado de la culpabilidad y se entendía a partir de necesidades preventivas de la pena de carácter general y especial por lo que de esta manera la culpabilidad seguía

siendo indispensable para imponer la pena, ya no como fundamento sino como límite.

**e) Concepto Funcionalista Radical.**

De acuerdo con este punto de partida todas las categorías del delito se debían precisar en función de garantizar la identidad normativa de la sociedad y por ende a las necesidades de la regulación jurídica; por lo tanto, los elementos del delito se debían desarrollar desde el ángulo de la funcionalidad del Derecho penal.

Todo esto permitió elaborar una construcción totalista del delito que negó cualquier importancia a la diferenciación analítica de los tradicionales elementos de la teoría jurídica del delito y por ende se distinguió entre el injusto y la culpabilidad ya que esta elaboración de la denominó imputación objetiva.

“Por ellos, entonces, se afirmaba que la teoría de la imputación “establece a que personas ha de castigarse para la estabilización de la norma. El resultado reza así: Ha de castigarse al sujeto que se ha comportado de contrariedad a la norma y culpablemente (si es que La ley no renuncia a la pena, lo que es posible por diversos motivos). La teoría de la imputación desarrolla los conceptos que se ha empelado: comportamiento del sujeto, infracción de la norma y culpabilidad”. Esta alzada teórica, entonces fundada en el criterio del rol, es la que configura normativamente el delito- una imputación como injusto y otra imputación como culpabilidad-, por lo que dejaba de ser una cuestión propia del ámbito del tipo objetivo para convertirse en un concepto que abarcaba toda la teoría del delito:

No existe impedimento lógico alguno en llamar acción solo al hecho enteramente imputable, es decir, culpable<sup>83</sup>.

Mientras que para poder imputar se requería que esté constituido por la condición mínima para hacerlo ósea que exista la causalidad entre la conducta y el resultado; la imputación objetiva del comportamiento prevalezca de cuatro instituciones jurídico penales, diversas como el riesgo permitido, el principio de confianza, la prohibición de regreso y la competencia de la víctima con base en las que se puede establecer la relevancia jurídica de la relación causal entre la acción y el resultado para así poder calificar una conducta humana como típica; también la imputación al resultado en delitos de resultado donde se ubicaba la realización del riesgo.

Por tanto, la estructura del delito está integrado por, el injusto u objeto de culpabilidad que se concibió como defraudación de las expectativas normativas por parte del autor; mientras que en las categorías tradicionales aparece la acción que se entiende como causación evitable del resultado y la omisión instaurado como no evitación evitable; tenemos el tipo penal que consagró las expectativas normativas que se deben ser llevadas a cabo en los contactos sociales de donde resulta que lo decisivo era el conocimiento de la ejecución de la acción y del caso de sus consecuencia como el dolo o la cognoscibilidad individual en la imprudencia que se constituía en su aspecto subjetivo. De esta manera se podía afirmar que un comportamiento es antijurídico cuando se muestra la falta de motivación jurídica dominante, pero el autor no es

---

<sup>83</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 301.

responsable como contrapartida el actuar justificado es un comportamiento socialmente no anómalo, sino aceptado como socialmente soportable solo en consideración a su contexto o sea a la situación de justificación, por ello se pudo definir el injusto como el comportamiento típico evitable que no está justificado.

Seguido tenemos, la culpabilidad que fue concebida como la libertad de auto administrarse en conformidad al rol asignado por la norma, “de donde se infiera que quien se comporta de manera contraria a como lo exige el rol sin causal de justificación-injusto-, es infiel frente a las normas, esto es, es culpable del injusto como el comportarse conforme a ella”<sup>84</sup>.

En los elementos positivos de la culpabilidad tenemos a la presencia del injusto o sea un comportamiento antijurídico; así mismo está la imputabilidad del autor entendida como la capacidad de cuestionar la validez de la norma, la actuación que no respeta el fundamento de validez de la norma, mientras que como elemento negativo aparece la exigibilidad de obedecer la norma que equivalía a las tradicionales causas de exculpación o de inculpabilidad cuando no se puede exigir que se obedezca la norma. Esta categoría se redujo a un juicio de responsabilidad conforme a los criterios normativos establecido por el Derecho con lo que se lograría asociar la culpabilidad y la prevención general positiva.

“Así las cosas, toda la construcción del delito quedaba reducida a un tipo total de culpabilidad del que forma parte, inescindiblemente, como elementos objetivos y subjetivos - aunque, a decir verdad, todos terminan siendo componentes

---

<sup>84</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 302.

normativos, en los que la valoración correspondiente depende de la función que están llamados a cumplir-, la totalidad de las características del delito, en una conexión << dialéctica>> y <<circular>>, con lo que la ordenación de las categorías del delito realizada por elaboraciones anteriores podría, a lo sumo, tener un mero valor técnico. Así mismo, la pena no se concebía como la retribución de un mal con un mal ni como disuasión (prevención negativa), pues ella tenía como cometido la prevención general positiva, la prevención integración, porque su función primaria era ejercitar el reconocimiento de la norma y la fidelidad frente al derecho por parte de los miembros de la sociedad: La pena es siempre reacción ante la infracción de una norma. Mediante la reacción siempre demostrativa siempre tienen lugar a costa del responsable por haber infringido la norma”<sup>85</sup>.

De todo lo expuesto se sigue una discusión político criminal por lo que no puede perderse de vista que se ha ensayado otras construcciones del delito como la francesa cuyo desarrollo va a partir de la distinción de tres elementos del delito como son el legal, material y moral que por se asemejan a la peculiar teoría del delito italiana que pervive a pesar de los ataques de la dogmática germana.

#### **f) La Teoría del Delito en el Derecho Positivo.**

“De lege lata, tanto la Constitución como el Código Penal con ricos en consagraciones en esta materia. En efecto, de la fórmula del artículo 1° se infiera, necesariamente, que el derecho penal solo puede castigar comportamientos

---

<sup>85</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 303.

humanos, con lo se pone la noción de conducta-expresamente utilizada en el artículo 90, inciso 2°, que la califica de dolosa o culposa- como piedra angular de toda la construcción del delito, lo que además es producto de que se asume el principio del acto o del hecho, pues un Estado “social” -cuyo cometido es la configuración de la vida en colectividad- solo puede concebir comportamientos con relevancia general para asegurar la convivencia; de esta manera, pues, la socialidad se erige en una de las categorías llamadas a integrar el concepto señalado”<sup>86</sup>.

Como sabemos la organización política es de derecho, democrática, participativa y pluralista se desprende que el derecho penal solo puede regular conductas externas del hombre guiadas por la voluntad hacia una determinada finalidad, acorde al manejo de su conocimiento causal ya que por esta vía se integra el concepto de conducta la causalidad y la finalidad que se ha entendido como estructura lógico objetiva existentes a toda legislación penal, independientemente de que si se derivan o no de la Carta Magna.

Por lo que de la Ley se desprende el concepto de conducta para que el contenido de la voluntad es su parte interna o finalidad, mientras que la causalidad alude a la externa; “un concepto que, por erigirse en torno a la idea de socialidad, tiene un innegable contenido material que ha de inspirar todas las categorías restantes de la construcción que apenas si son verdaderos predicados suyos. Ello se reafirma, obviamente, cuando se expresa que la forma de Estado imperante se asienta en el “respecto a la dignidad humana”, como lo corroboran plurales cánones

---

<sup>86</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 303 y 304.

constitucionales, entre los que deben mencionarse los artículos 5°, 12°, 16, etc<sup>87</sup>. Otras disposiciones de la Constitución le dan su razón de ser al principio del acto o del hecho de donde se desprende la idea de conducta como carácter genérico del delito, “tal como sucede en el artículo 6° cuando- además de sentar las bases para construir el concepto de culpabilidad o responsabilidad- claramente indica: los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”<sup>88</sup>.

Así mismo tenemos varios articulados que se refieren al principio de legalidad ya que nadie puede ser juzgado en conformidad a lo que exprese la ley; por su puesto el concepto de conducta no solo se refiere a los comportamientos comisivos sino también a los omisivos “así como la prevé con claridad en los artículo 1°, 6°, 49 parágrafo 5°, y 95°, parágrafo 3°, numeral 2° donde se plasma el principio de solidaridad social, que es uno de los fundamentos de toda la construcción; huelga decirlo, el concepto de omisión puede perfectamente erigirse a partir de los desarrollos doctrinarios contemporáneos que, desde Arm Kaufmann, entienden la posición garante inherente al sujeto activo a partir de la llamada teoría de las funciones”<sup>89</sup>.

Pues no es suficiente con la consagración de una determinada posición de garante en la Constitución o en la norma para erigir cualquier comportamiento omisivo en punible, pues es indispensable una estrecha relación entre el agente

---

<sup>87</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 304.

<sup>88</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 304.

<sup>89</sup> VELÁSQUEZ Fernando. (2013). Obra. Cit. Pág. 304.



y el bien jurídico tutelado ya sea porque la persona tenga el deber de proteger los bienes jurídicos frente a riesgos que puedan afectarlos, sea porque le compete el deber de proteger.

Por eso, no es a partir del mero deber de colaborar con la administración de justicia como se puede concebir un comportamiento omisivo como forma de conducta punible, puesto que no toda omisión se puede erigir en infracción a la ley penal ya que si así fuera de nada serviría el catálogo de postulantes limitantes al ejercicio del ius puniendi del Estado.

Lo dicho hasta ahora muestra de la Constitución solo tolera un derecho penal de acto, en donde la conducta humana es piedra angular de la teoría del delito, sin que sea posible diferenciar de ordenamientos constitucionales como el francés. También se realizan conductas con relevancia penal entidades distintas a los seres mortales, como las personas jurídicas o las sociedades de hecho, mientras que las categorías de tipicidad y de antijuricidad que integran el injusto penal tienen justificación en la Carta Fundamental, la tipicidad emerge el principio de legalidad ya que la ley penal tiene que ser cierta dado que en un Estado social y democrático de derecho la persona solo puede ser juzgada conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, por tanto estas leyes deben ser claras y precisas para no poner en riesgo la seguridad jurídica.

De la misma forma surge la tipicidad como ocurre con la idea de conducta debe tener un contenido explícito ya que si los tipos penales mandan o prohíben conductas o ambas se refieren a comportamientos causales, finales y sociales lo que de una u otra forma obliga a distinguir en el tipo penal tanto el aspecto

objetivo como el subjetivo en todo caso distinta de los conceptos de tipo y juicio de tipicidad no solo es la resultante forma de comprobación encaminada a saber sino que también posee un innegable contenido material.

En cuanto a la antijuricidad las normas penales regulan conductas humanas, a ellas solo se les puede oponer comportamientos distintos de los que se imponen, acorde al principio de la protección de bienes jurídicos por lo que surge la idea de antijuricidad en el aspecto formal por oposición al material que supone la amenaza para los bienes jurídicos; por tanto el derecho penal fundado en el principio de protección de bienes jurídicos, como límite supremo al ejercicio de la potestad punitiva del Estado, debe valorar negativamente toda conducta que amenace en concreto o dañe el bien jurídico y que rechace el castigo de los tipos de peligro. También la culpabilidad y responsabilidad subjetiva son denominadas conductas típicas y antijurídicas que solo pueden ser entendidas como un juicio de exigibilidad cuya virtud se le imputa al agente la realización de un injusto penal; desde el punto de vista formal entendemos que la culpabilidad es un juicio de exigibilidad en cuya virtud se le imputa al agente la realización de un injusto penal ya que atendidas las condiciones de orden personal y social vigentes no se puede olvidar que la organización política es la propia de un Estado social ósea que la culpabilidad deber ser de corte social normativo acorde con la conducta ya bosquejada.

#### **4.2.3.4. Estructura Básica del Tipo Penal.**

Los elementos del delito son los mecanismos y peculiaridades, no independientes, que constituyen el concepto del delito. A partir del concepto

usual del delito que se lo denomina como la acción típica, antijurídica y culpable, se ha estructurado la teoría del delito.

Dentro de la estructura básica tenemos:

## **A- Elementos Objetivos o el Tipo Objetivo:**

**A.1.- Conducta:** “es el comportamiento del sujeto tanto por acción como por omisión”<sup>90</sup>.

También podemos decir que es la manifestación exteriorizada de la voluntad que realiza una persona.

La conducta se manifiesta de dos maneras:

**A.1.1.- Acción:** “es aquella que se manifiesta por un actuar que produce un cambio o alteración en la realidad, en que está destinado a la afectación de un bien jurídico penalmente protegido”<sup>91</sup>.

Por lo tanto, la acción es la alteración del ambiente social afectando un bien jurídico que se encuentra protegido por las diferentes leyes o normas; por lo que esta acción puede ser de mera actividad donde el legislador castiga la simple manifestación de la voluntad; también la acción puede ser de resultado por lo que debe existir la relación de causalidad entre la acción y el resultado es decir

---

<sup>90</sup> PEÑA G. Oscar y ALMANZA Frank. (2010). Teoría del Delito Manual Práctico para su Aplicación en la Teoría del Caso. Editorial Nomos & Thesis E.I.R.L. Lima – Perú. Pág. 86.

<sup>91</sup> PEÑA G. Oscar y ALMANZA Frank. (2010). Obra. Cit. Pág. 86.

que permita en el ambiente objetivo, la imputación del resultado producido al autor de la conducta que lo ha causado.

**A.1.2.- Omisión:** “es el delito o falta consistente en la abstención de una actuación que constituye un deber legal, como la asistencia a menores incapacitados o a quien se encuentra en peligro manifiesto y grave. Es el comportamiento voluntario de no hacer algo que el ordenamiento jurídico esperaba que el sujeto hiciese. Esta acción negativa u omisión vulnera la norma imperativa”<sup>92</sup>.

Es dejar de hacer o algo que se debía hacer, el derecho penal debe determinar los requisitos en que la omisión puede configurar el delito para lo cual debe existir ya sea la omisión propia donde se sanciona la infracción de no actuar incumpliendo así la norma de mandato y se caracteriza por tener elementos objetivos como: el tipo que se refiere a que la conducta se encuentre tipificada en la norma, de no actividad que describe el incumplimiento del mandato típico, la capacidad ósea que el agente tiene condiciones física y psicológicas para cumplir un tipo y el elemento subjetivo constituido por el dolo en donde el sujeto tiene que actuar de manera voluntaria y conscientemente; así también puede ser de omisión impropia o de comisión por omisión el comportamiento omisivo no se menciona expresamente en el tipo penal pero puede deducirse de él y se la misma forma contiene elementos objetivos que se caracterizan de la misma forma que los de la omisión propia con la diferencia que la situación de garante se refiere aquella persona que jurídicamente está obligado a actuar, mientras

---

<sup>92</sup> MUÑOZ Francisco y García Mercedes. (2002). Derecho penal. Parte general, Editorial Tirant lo Blanch. Valencia – España. Pág. 237.

que el control de la fuente de peligro es donde la persona que tenga bajo sus órdenes el control del peligro y debe prevenirlos y el elemento subjetivo se caracteriza por que el en el solo el sujeto tiene el actuar voluntario y consciente, mientras que la culpa es la conducta imprudente o la infracción al deber de cuidar.

**A.2.- Sujetos:** de diferencian en dos:

**A.2.1.- Sujeto Activo del Delito:** “es la persona individual con capacidad penal que realiza la conducta típica. Solamente una persona individual puede cometer delitos. Aun en los casos de asociación criminal, las penas recaen solo en sus miembros integrantes. Solo en la persona individual se da la unidad de voluntad y el principio de individualidad de la pena”<sup>93</sup>.

Es decir que está constituido por el agente que realice el tipo penal o el hecho ilícito a quien se le da una pena individual acorde a los que establezca la ley, este sujeto puede ser diferenciado en sujeto activo común o sujeto activo especial, el primero es cuando un tipo puede ser realizado por cualquier persona , es decir, que el delito puede ser cometido por cualquier persona y el segundo debe poseer cualidades especiales en la ley y dentro de estos tenemos a los propios cuando el tipo solo puede ser realizado excluyentemente por una persona especialmente calificada, a diferencia de los impropios que es cuando lo puede realizar cualquiera y además personal especialmente calificado, en cuyo caso se agrava la consecuencia jurídica.

---

<sup>93</sup> PEÑA G. Oscar y ALMANZA Frank. (2010). Obra. Cit. Pág. 71.

**A.2.2.- Sujeto Pasivo:** “Es el titular del interés jurídico lesionado o puesto en peligro”<sup>94</sup>.

O sea que es el titular del derecho atacado puede ser la persona física, la persona jurídica el estado o incluso una pluralidad de personas, aquí tenemos dos tipos de sujetos los pasivos de acción es donde la persona que de manera directa presiente la acción por parte del sujeto activo, pero la afectación en sentido estricto la recibe el titular del bien jurídico tutelado, por lo que el sujeto pasivo del delito es el titular del bien jurídico tutelado que resultado afectado generalmente los sujetos coinciden pero hay caos en los que se les puede distinguir.

**A.3.- Bien Jurídico:** “un bien jurídico en la teoría del delito es un valor considerado fundamental para una sociedad que la norma penal quiere proteger de comportamientos humanos que puedan dañarlo. Este valor es una cualidad que el legislador atribuye a determinados intereses que una sociedad considera fundamental para el vivir bien”<sup>95</sup>.

Además, la norma penal tiene una función protectora de bienes jurídicos, para cumplir esta función eleva a la categoría de delitos por medio de su tipificación legal, aquellos comportamientos que más gravemente lesionan o ponen en peligro los bienes jurídicos, es por tanto, la clave que permite descubrir la naturaleza del tipo, dándole sentido y fundamento ósea que el interés jurídicamente protegido aquello que la sociedad establece como su fundamento

---

<sup>94</sup> PEÑA G. Oscar y ALMANZA Frank. (2010). Obra. Cit. Pág. 74.

<sup>95</sup> PEÑA G. Oscar y ALMANZA Frank. (2010). Obra. Cit. Pág. 141.

básico para lograr un desarrollo armónico y pacífico en la sociedad. Consecuentemente se establecen los delitos de lesión en donde se exige el ultraje o daño del bien jurídico protegido como por ejemplo el delito de homicidio o el delito de lesiones, también diferenciamos los delitos de peligro en donde para la consumación del delito no se necesita de la lesión ya que basta con que el comportamiento del sujeto activo ponga en peligro el bien jurídico protegido como lo son los concretos en donde se exige la puesta en peligro de un determinado bien jurídico especificado en el tipo penal y los abstractos donde basta que se realice la conducta descrita en la ley sin que se deba probar que se haya puesto en peligro un bien jurídico determinado.

**A.4.- Relación de Causalidad:** esta relación solo tiene sentido en los delitos de resultado ósea en aquellos en que encontremos un lapso de tiempo entre el momento de la acción y el resultado.

**A.5.- Elementos Descriptivos:** son aquellos cuyo significado pueden ser comprendidos sin necesidad de recurrir a segundas valoraciones, estos elementos apuntan a lograr una definición del tipo en forma concluyente, absoluta, con exclusión de la variable de valoración judicial.

**A.6.- Elementos Normativos:** su significado va a través de juicios de valoración jurídica o social, la comprensión de estos elementos dependerá de una apreciación deducible desde la norma jurídica. Además, en estos elementos el juez de manera expresa o tácita, requiere efectuar una valoración de los conceptos dados por lo que se recurre a métodos de interpretación de los que dispone, se remite entonces a normas y padrones valorativos ajenos al tipo penal

ya que se refiera a premisas que solo pueden ser imaginadas y pensadas con el presupuesto lógico de una norma.

**A.7.- Imputación Objetiva:** “La imputación requiere comprobar, primero, si la acción ha creado un peligro jurídicamente desaprobado y, segundo, si el resultado es producto del mismo peligro. Estos dos criterios son la base para la determinación de la imputación objetiva”<sup>96</sup>.

Por lo tanto, la imputación objetiva afirma que una conducta solo puede ser imputada cuando ha creado un riesgo jurídicamente desaprobado que se concreta en la producción del resultado.

#### **4.2.3.5. Clasificación de los Delitos y las Contravenciones.**

Las distintas legislaciones del mundo acogen según sus doctrinas, uno de los dos sistemas que se conocen: El de la tripartición o de la bipartición según los hechos punibles en crímenes, delitos y contravenciones como en Francia y Ecuador o solo los distinguen entre delitos y faltas como el caso de Venezuela y Colombia.

Las razones para hacer la distinción han sido varias ya que algunas afirman que existen diferencias cualitativas, en el sentido de que los delitos ofenden la seguridad del individuo, mientras que las contravenciones violan leyes

---

<sup>96</sup> PEÑA G. Oscar y ALMANZA Frank. (2010). Obra. Cit. Pág. 151.



destinadas a resguardar el bien jurídico que los delitos causan lesión jurídica, en tanto que las contravenciones representan un peligro para la tranquilidad pública.

#### **A. Delitos en Función de su Gravedad.**

Según el autor Castellanos Fernando menciona que: “tomando en cuenta la gravedad de las infracciones penales, se han hecho diversas clasificaciones. Según una división bipartita se distingue los delitos de las faltas; la clasificación tripartita habla de crímenes, delitos y faltas o contravenciones. En esta división se consideran crímenes los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre; delitos, las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social, como el derecho de propiedad; por faltas o contravenciones, las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno”<sup>97</sup>.

Es decir que existe una clasificación bipartita que se diferencia entre los delitos o faltas y la tripartita en subordinada sobre los crímenes, los delitos y las faltas o contravenciones como en nuestro País.

Lo indiscutible es que la doctrina ha llegado a la conclusión de que la distinción es de naturaleza cuantitativa y que, la clasificación se hace catalogar las infracciones penales en función de su gravedad, bajo el entendimiento de que los delitos son más graves que las contravenciones y por ello se le atribuye una sanción mayor, por eso el delito se no solamente se castiga cuando se comete sino también cuando queda en grado de tentativa.

---

<sup>97</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General Decimoprimer Edición. Editorial Porrúa. México - México. Pág. 135.

## **B. Según la Conducta del Agente.**

“Por la conducta del agente, o como dicen algunos autores, según la manifestación de voluntad, los delitos pueden ser de acción y de omisión. Los de acción se cometen mediante una actividad positiva; en ellos se viola una ley prohibitiva, Eusebio Gómez afirma que son aquellos en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconocen como causa determinante un hecho positivo del sujeto. En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente; consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley, para el mismo Eusebio Gómez, en los delitos de omisión, las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio. Debe agregarse que los delitos de omisión violan una ley dispositiva, en tanto los de acción infringen una prohibitiva”<sup>98</sup>.

Ósea que los delitos de acción son los que se cometen haciendo lo contrario a la norma que se tiende a proteger con la situación de hecho descrita de manera positiva en la ley; mientras que los delitos de omisión son los que cometen no haciendo lo que impone la norma ya que tiende a proteger con la situación de hecho descrita de manera negativa en la ley penal.

“Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de simple omisión y de comisión por omisión, también llamados delitos de omisión impropia. Los delitos de simple omisión, o de omisión propiamente dichos, consisten en la falta de una

---

<sup>98</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 136.

actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan”<sup>99</sup>.

Es decir que estos delitos se sancionan por la omisión misma por ejemplo cuando se impone a todos la obligación positiva de auxiliar a las autoridades para la averiguación de los delitos y para la persecución de los delincuentes.

“Los delitos de comisión por omisión, o impropios delitos de omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar por esa inacción se produce el resultado material. Para Cuello Calón, consisten los falsos delitos de omisión en la aparición de un resultado delictivo de carácter positivo, por inactividad, fórmula que se concretiza en la producción de un cambio en el mundo exterior mediante la omisión de algo que el Derecho ordenaba hacer”<sup>100</sup>.

Los delitos de comisión por omisión son delitos de hacer cuyo resultado es contrario a derecho se establece por medio de una omisión, por lo tanto, en los delitos de simple omisión hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras que en los de comisión por omisión, además de la violación jurídica se produce un resultado material. En los primeros se viola una ley dispositiva y en los de comisión por omisión se infringen una dispositiva y una prohibitiva.

### **C. Por el Resultado.**

Los delitos se clasifican en “formales y materiales. A los primeros también se los

---

<sup>99</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 136.

<sup>100</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 136.

denomina delitos de simple actividad o de acción; a los segundos se les llama delitos de resultado. Los delitos formales son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración la producción de un resultado externo. Son delitos de mero peligro abstracto; se sanciona la acción (u omisión) en sí misma. Los autores ejemplifican el delito formal con el falso testimonio, la portación de arma prohibida y la posesión ilícita de enervantes. Los delitos materiales son aquellos en los cuales para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo o material (homicidio, robo y otros)”<sup>101</sup>.

Los formales se perfeccionan o consuman con una simple acción u omisión, independientemente de que se produzca o no el resultado antijurídico perseguido por el sujeto activo o agente; mientras que los delitos materiales son aquellos que solo se cometen al actualizarse el resultado antijurídico material que se persigue.

#### **D. Por el daño que Causan.**

“Con relación al daño resentido por la víctima, o sea en razón del bien jurídico, los delitos se dividen en delitos de lesión y de peligro. Los primeros, consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada, como el homicidio, el fraude, etc; los segundos no causan daño directo a tales intereses, pero los ponen en peligro, como el abandono de personas o la omisión de auxilio. El peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de la cual deriva la posibilidad de causación de un daño”<sup>102</sup>.

---

<sup>101</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 137.

<sup>102</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 135.

Se entiende que los delitos de peligro son lo que, sin ocasionar lesiones materiales, crean una situación de peligro, una probabilidad no simplemente posibilidad de que se produzca un daño y los delitos de lesión ocasionan una lesión material en bienes o en intereses jurídicamente protegidos.

#### **E. Por su Duración.**

Se dividen en “instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, continuados y permanentes. Los instantáneos la acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento el carácter de instantáneo- dice Soler- no se lo dan a un delito los efectos que él causa sino la naturaleza de la acción a lo que la ley acuerda el carácter consumatoria”<sup>103</sup>. El delito instantáneo se realiza mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos por lo que existe una acción y una lesión jurídica ya que el evento consumativo típico se produce en un solo instante como el robo.

“El instantáneo o con efectos permanentes es aquel cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídico tutelado en forma instantánea en un solo momento, pero permanecen las consecuencias nocivas del mismo”<sup>104</sup>. Es decir que implican una persistencia de la situación delictiva a voluntad del sujeto activo como por ejemplo el secuestro es un delito permanente, porque el proceso ejecutivo, dura todo el tiempo que es secuestrado permanezca privado de la libertad por decisión del secuestrador.

---

<sup>103</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 138.

<sup>104</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 138.

En el delito continuado “se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. Es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Con razón para Carrara la continuidad en este delito debe buscarse en la discontinuidad de la acción”<sup>105</sup>. Igualmente, el delito continuado consiste en la unidad de resolución, en la pluralidad de acciones y la unidad de lesión jurídica de tal forma que este delito se comete cuando una sola resolución delictiva se ejecuta por medio de varias acciones, cada una de las cuales importa una forma análoga de violar la ley; por tanto, la persona comete varios hechos delictivos ofendiendo a una o diversas personas e infringiendo en todos los casos el mismo precepto legal.

Los permanentes “Sebastián Soler lo define en los términos siguientes: puede hablarse de delito permanente solo cuando la acción delictiva misma permite; por sus características, que se la pueda prolongar voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del Derecho en cada uno de sus momentos. Para Alimena existe el delito permanente cuando todos los momentos de su duración pueden imputarse como consumación. Permanece no el mero efecto del delito, sino el estado mismo de la consumación, a diferencia de lo que ocurre en los delitos instantáneos de efectos permanentes”<sup>106</sup>. Aquí se puede concebir la acción como prolongada en el tiempo ya que hay continuidad en la conciencia y en la ejecución, persistencia del propósito no del mero efecto del delito, sino del estado mismo de la ejecución como es en el caso de los delitos privativos de la libertad como el rapto.

---

<sup>105</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 138.

<sup>106</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 139.

## **F. Por el Elemento Interno o Culpabilidad.**

Estos delitos tienen como base la culpabilidad y se clasifican en “doloso y culposo. Algunos autores agregan los llamados preterintencionales”<sup>107</sup>.

En fin, los delitos dolosos o conocidos como intencionales son en donde el resultado antijurídico coincide con la intención delictiva del agente como ocurre en el homicidio doloso donde un individuo quiere matar a otro y en efecto lo mata; y en los delitos culposos el agente no se propone cometer delito alguno, sino que el acto delictuoso ocurre a causa de la imprudencia, la negligencia, la impericia en su profesión, arte u oficio porque este deje de observar los reglamentos o instrucciones. Y los delitos preterintencionales o también llamados ultraintencionales son aquellos en los cuales el resultado antijurídico excede de la intención delictiva del agente.

## **G. Delitos Simples y Complejos.**

En función de su estructura o composición, los delitos se clasifican en simples y complejos. “Llámense simples aquellos en los cuales la lesión jurídica es única, como el homicidio. Delitos complejos son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad a las que la componen, tomadas aisladamente”<sup>108</sup>.

---

<sup>107</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 141.

<sup>108</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 142.

Los delitos simples son aquellos que ofenden un solo bien jurídico, o sea que cuya acción viola un solo derecho o bien jurídico como el homicidio mismo que destruye el bien jurídico de la vida, por lo que en ellos la acción determina una lesión jurídica inescindible o indivisible. Mientras que los delitos complejos atacan varios bienes jurídicos ya que la acción respectiva ofende varios derechos o bienes jurídicos.

#### **H. Delitos Unisubsistentes y Plurisubsistentes.**

Por el número de actos integrantes de la acción típica los delitos se designan unisubsistentes y plurisubsistentes. “Los primeros se forman por un solo acto, mientras los segundos constan de varios actos. Expresa Soler que, en el delito plurisubsistente, a diferencia del complejo, cada uno de los actos integrantes de una sola figura no constituye, a su vez, un delito autónomo. Así, sigue diciendo, para imputar el ejercicio ilegal de la medicina es preciso que la actividad imputada conste de varios hechos homogéneos, pues para la existencia del delito es requerida la habitual”<sup>109</sup>.

El delito plurisubsistente es el resultado de la unificación de varios actos, naturalmente separados, bajo una sola figura, mientras que el complejo es la fusión de figuras delictivas; a diferencia de los unisubsistentes por lo general basta una actividad o una omisión para consumarlo como lo es la estafa.

---

<sup>109</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 142.



## **I. Delitos Unisubjetivos y Plurisubjetivos.**

Esta clasificación atiende a la unidad o pluralidad de sujetos que intervienen para ejecutar el hecho descrito en el tipo penal. “El peculado, por ejemplo, es un delito unisubjetivo, por ser suficiente, para colmar el tipo, la actuación de un solo sujeto que tenga el carácter de encargado de un servicio público y sólo él concurre con su conducta a conformar la descripción de la ley. El Adulterio, al contrario, es un delito plurisubjetivo, por requerir, necesariamente, en virtud de la descripción típica, la concurrencia de dos conductas para integrar el tipo (a menos que opere en favor de uno de los sujetos, por ejemplo, una causa de inculpabilidad por error de hecho esencial e insuperable); igualmente la asociación delictuosa, en donde se exige típicamente el concurso de tres o más individuos”<sup>110</sup>.

Se entiende que los unisubjetivos son aquellos en los cuales la consumación del delito es el resultado de la acción de una sola persona, aunque pueden existir varias personas y existir la agravante del abuso de superioridad como el hurto; en cambio en los plurisubjetivos se necesita el concurso de dos o más sujetos para consumir el delito, pero unidos de tal manera, que no puede darse el delito con uno solo de ellos.

## **J. Por la forma de su Persecución.**

Como una conmemoración del periodo de venganza privada, se conserva en las legislaciones un grupo de delitos que sólo pueden perseguirse si así lo manifiesta el ofendido o sus representantes.

---

<sup>110</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 143.

“Estos delitos son llamados privados o de querrela necesaria, cuya persecución solo es posible si se llena el requisito previo de la querrela de la parte ofendida”<sup>111</sup>.

Es decir, que los delitos privados solo se ejecutan cuando el ofendido pide la persecución de quien le hizo daño. Así como también existen los delitos perseguibles de oficio que son en los que la autoridad está obligada a actuar ya sea mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables.

#### **K. Delitos Comunes, Federales, Oficiales, Militares y Políticos.**

Esta clasificación se da en función de la materia.

“Los delitos comunes constituyen la regla general; con aquellos que se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales; en cambio los federales se establecen en leyes expedidas por el Congreso Federal de Poder Legislativo propio, el mismo Congreso legisla en materia común (Interna del Distrito), equiparándose- cuando ejerce estas funciones- a la Cámara local de las Entidades Federativas”<sup>112</sup>.

Entonces los delitos federales son los que se cometen bajo ciertas condiciones en el extranjero, los cometidos contra personal consular o los cometidos en buques nacionales o aeronaves; y los comunes se formulan en leyes dictadas por legislaturas locales.

---

<sup>111</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 144.

<sup>112</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 144.

“Los delitos oficiales son los que comete un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones (mejor dicho, en abuso de ellas), incluyéndose a los altos funcionarios. Los delitos de orden militar, afectan la disciplina del Ejército. Los delitos políticos, no han sido definidos de manera satisfactoria, Generalmente se incluyen todos los hechos que lesionan la organización del Estado en si misma o en sus órganos o representantes”<sup>113</sup>.

Por lo tanto, los delitos oficiales son los que cometen un empleado en el ejercicio de sus funciones y los delitos militares afectan la disciplina del ejército y los delitos políticos tienen dolo específico porque lesionan la organización del Estado en sí misma o en sus órganos.

#### **L. Clasificación Legal.**

Estos delitos tienen clasificación de acuerdo a cada legislación de los diferentes Países, considerando que hay en total 194 naciones divididas en Europa con 50 países, en América 35 países, en Asia 48 países, en África 54 países y en Oceanía solamente 14; pero la división más común es: Delitos contra la seguridad de la Nación, Delitos Contra la Seguridad Pública, Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia, Delitos contra la Autoridad, Delitos Contra la Salud, Delitos Contra la Moral Pública, Delitos contra el Estado, Delitos Sexuales, Delitos contra la Economía Publica, Delitos contra el Estado Civil y Bigamia, Delitos Contra la Paz y Seguridad de las Personas, Delitos contra la Vida y la Integridad Corporal, Delitos contra el Honor, Privación Ilegal de la

---

<sup>113</sup> CASTELLANOS Fernando. (1977). Obra. Cit. Pág. 145.

libertad y de otras garantías, Delitos en contra de las Personas en su patrimonio y encubrimiento.

#### **4.2.4. Principio de congruencia.**

La base del principio de congruencia empieza en Grecia antigua en manos de la lógica Aristotélica que establecía que “la mente reproduce solo la realidad, la existencia de las cosas tal y como son”<sup>114</sup>.

El principio de congruencia se dio a partir de Grecia con el ilustre filosofo Aristóteles, quien pensaba que la mente solo puede ver lo que en ese momento está pasando a su alrededor, más no, cosas imaginarias que podemos soñar o inventar en un momento que lucidez, ya que la realidad son cosas palpables que cualquier persona lo puede ver y dar su opinión por ello se dice que es una ciencia objetiva por que la naturaleza se comporta de la misma forma sin importar quién la observa.

“Significa que Aristóteles hacía referencia a una ciencia objetiva desglosando los conceptos en predicables y predicamentos, como parte fundamental del saber ontológico. En este sentido, la lógica analiza juicios y formas de razonamiento y la forma de expresar resultados es el razonamiento categórico; es decir, se consolida como un instrumento para la enseñanza en orden al conocimiento de la verdad”<sup>115</sup>.

---

<sup>114</sup> GRAMBRA y ORIOL. (2008). Lógica Aristotélica. Barcelona: Dykinson. Pág. 329.

<sup>115</sup> VALDERRAMA R. Iván D. (2016). El principio de congruencia en proceso penal. Revista Virtual. Bogotá, D. C. pág.163.

O sea, que, con la ciencia objetiva, nos es posible ver y sentir la unidad de las cosas, pero de hecho ninguna actividad humana es totalmente objetiva, por lo que la ciencia, como acción humana tampoco puede serlo, es así que la concepción de la ciencia como una actividad objetiva se da cuando los intereses económicos o políticos y los ideológicos no influyen.

“El principio de congruencia, en materia procesal penal, consiste en la coherencia entre la acusación fiscal y la sentencia, esto implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación. Este principio se encuentra íntimamente ligado al derecho de defensa, puesto que una de las partes el procesado- ha iniciado y mantenido su defensa a lo largo de la etapa pre procesal y procesal penal en base a una teoría del caso encaminado a la defensa de un acto u omisión determinados”<sup>116</sup>.

O sea que este principio es la afinidad existente entre el hecho imputado y hecho juzgado. La congruencia forma parte de las reglas mínimas para proteger los derechos de las personas procesadas que se han visto afectadas por la injusticia.

Este principio hace referencia al límite que tiene el juez ya que solo puede resolver lo solicitado y aprobados por las partes procesales, además el administrador de justicia no puede sentenciar sobre algo no ha sido solicitado más conocido como extra petita o ni más de lo pedido conocido como ultra petita.

---

<sup>116</sup> BOVINO Alberto (2006). Principio de Congruencia, Derecho de Defensa y Calificación Jurídica. Doctrina de la Corte Interamericana, Revista de Derecho Procesal Penal. Editorial Rubizal-Culzoni. Argentina – Buenos Aires Pág. 52.

Para considerar que existe el quebrantamiento del derecho a la defensa en el juicio debe afectarse al principio de congruencia fáctica y la adecuación efectiva entre el hecho imputado en el proceso y la sentencia.

### **4.3. MARCO JURÍDICO.**

Para comenzar el desarrollo del presente tema procederé analizar las normas que tienen estrecha relación con: “La Sanción de Contravenciones Penales de Primera Clase con Pena Privativa de Libertad no Garantiza el Fin de la Pena”, las mismas que me servirán para fundamentar mi propuesta de reforma legal para desarrollarlo de la siguiente manera.

#### **4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.**

**Artículo 1.-** “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...”<sup>117</sup>.

Desde la promulgación de la Constitución de la República del Ecuador misma que fue expedida el 20 de octubre de 2008, da a conocer a los ciudadanos que somos un Estado garantista de derechos que se viene generando desde hace algunos años atrás, pues Estado constitucional es en donde el poder actual conforme a la Constitución y todas las demás reglas inferiores deben guardar armonía para así impedir contradicciones jurídicas y que de esta manera sobresalgan los derechos y garantías de la Ley Suprema.

**Artículo 11 numeral 2:** “Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por

---

<sup>117</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Registro Oficial N°449 (2008). Lexis Finder. Quito - Ecuador. Art. 1. Pág. 8.

razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad”<sup>118</sup>.

Esto, garantiza que todos los ciudadanos ecuatorianos somos iguales y gozaremos de los mismos derechos es por eso que las ideas de igualdad están siempre relacionadas con la justicia, por eso no podemos ser discriminados por ninguna razón ya que somos merecedores de un mismo trato y por eso cada persona es digna por lo tanto se debe tener los mismos derechos frente al Estado.

Así mismo se garantiza el debido proceso, consagrado en artículo 75 y 76 mismo que señalan:

**Artículo 75:** “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en

---

<sup>118</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. (2008). Ley Cit. Art. 11. Pág.9.

indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”<sup>119</sup>.

O sea que el Estado Ecuatoriano nos garantiza el acceso gratuito de la justicia ya que cuando no tenemos dinero para pagar a un abogado el Estado nos otorgará uno de oficio para que nos ayude con nuestro acto de controversia y así mismo los actos que se realicen dentro del procedimiento serán sin costo alguno, además los procedimientos serán llevados en conjunto con los sujetos procesales y en donde el juez estará presente para estar atento a cada medio procesal, con la celeridad se garantiza a que el proceso sea rápido, acertado y evitando los retardos indebidos.

**Artículo 76 numeral 3:** “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”<sup>120</sup>.

Es decir, que el Estado avala el derecho de acción procesal porque a través de esta es posible el efectivo goce. Donde las autoridades administradoras de justicias tutelan los derechos y garantías del debido proceso ya que todos los ecuatorianos disfrutamos del derecho de protección del Estado, por eso la ley tiene procedimiento diferente para cada causa.

---

<sup>119</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. (2008). Ley Cit. Art. 75. Pág.20.

<sup>120</sup> Ibidem. Art 76. Pág. 20.



**Artículo 82.-** “el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”<sup>121</sup>.

La seguridad jurídica en nuestra Ley suprema es la tutela y confianza de que el Estado respeta todos los derechos de sus administrados, precisamente por la existencia de una regla que impone, permite y prohíbe, para que de esta manera sus derechos no sean violentados o en su efecto cuando sean vulnerados se los reparará.

**Artículo. 168.-** “La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: **numeral 6.** La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo”<sup>122</sup>.

Este precepto establece los principios por los cuales están regidos todos los procesos, mismos que se desarrollaran en función a la oralidad respetando el debido proceso con el fin de llegar a la verdad de los hechos y así preexista la defensa impecable del acusado y de esta manera se dicte una sentencia justa.

**Artículo 172.-** “Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y a los

---

<sup>121</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. (2008). Ley Cit Art. 82. Pág. 21.

<sup>122</sup> Ibidem. Art 168, numeral 6. Pág. 36.

otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley”<sup>123</sup>.

Los administradores de justicia deben estar siempre sujetos a la Constitución en todas sus actuaciones dentro de sus funciones ya que esta es la norma suprema y predomina sobre cualquier otro ordenamiento jurídico ya que en nuestro país existen muchos casos abandonados o archivados por falta de celeridad procesal, por eso los jueces que incurran en el retardo, negligencia o error judicial serán sancionados conforme lo establece la ley.

Mientras que el Debido Proceso en las Contravenciones Penales, el debido proceso encierra el impulso de todos los derechos fundamentales de carácter procesal o el conjunto de garantías de los derechos, necesidades o intereses de los sujetos dentro de la sociedad, porque en nuestra Constitución y en los Instrumentos Internacionales, asumen carácter particularmente procesal que va dirigido a quienes administran justicia o sea jueces y a los órganos de la administración en virtud a esto la Ley Suprema señala el artículo 169 que dice: “ El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”<sup>124</sup>. O sea que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de

---

<sup>123</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. (2008) Ley Cit. Art. 172. Pág.36 y 37.

<sup>124</sup> Ibidem. Art. 169. Pág. 36

formalidades por que las reglas del debido proceso brindan una reseña suficiente clara para los tribunales y órganos administrativos puesto que se debe tener en cuenta que las leyes, normas y reglamentos deben guardar una relación con lo que emana nuestra Constitución.

En los procesos también tenemos que tener en cuenta que cuando exista conflicto entre dos leyes se deberá aplicar la menos rigurosa o sea que se aplica el principio de la ley más favorable cuando exista duda.

También dentro del debido proceso es importante el derecho a la defensa mismo que nadie podrá ser privado de este, es así que Ley Suprema establece el artículo 76 numeral 7 que dice literalmente “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. d) Los 21 procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento. e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto. f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no

habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento. g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor. h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto. j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo. k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto. l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”<sup>125</sup>.

Como se menciona en la cita antes señalada las resoluciones que afecten a las personas procesadas deberán estar motivadas ya que se debe exponer de manera clara la oportunidad de su aplicación, igualmente hay que tener muy en

---

<sup>125</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art 76, numeral 7. Pág. 36.

cuenta que la motivación no solo es aplicable para las sentencias, si no, que para toda determinación mediante en la que se encuentran afectados derechos de las personas. Pero para que exista una debida motivación en las sentencias de contravenciones debe haber un sistema procesal claramente establecido; es por eso que el ámbito de contravenciones penales es importante respetar las garantías del debido proceso o sea el derecho a la defensa, igualmente la imputabilidad, los grados de participación, legítima defensa, la ejecución de estas han sido cumplidas diferenciándose de los delitos ya que estos pueden cumplirse por acción u omisión, pero las contravenciones penales tienen carácter doloso.

#### **4.3.2. Instrumentos Jurídicos Supranacionales.**

Los tratados son instrumentos fundamentales que enuncian las relaciones entre Estados, debido a esto se generó el Derecho Internacional mismo que regula los actos a los cuales se han suscrito los diferentes Estados.

Por eso el Ecuador ha sido un país firmante de las siguientes convenciones interamericanas en las que protege el debido proceso.

##### **4.3.2.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Pacto de San José de Costa Rica).**

Fue suscrito tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José de Costa Rica misma que entró en vigor el 18 de julio de 1978 siendo Ecuador uno de los países fundadores de esta Declaración y la ratifica el 08 de diciembre de 1977.

**Artículo 8. Numeral 1** “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”<sup>126</sup>. **Literal h)** “derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”<sup>127</sup>.

Es decir, que quien sea el administrador de justicia debe escuchar a las partes presentes en el juicio para que esta manera genere los derechos y garantías correspondientes al debido proceso y de esta manera generará una eficaz administración de justicia; pero cuando una de las partes se sienta inconforme con la sentencia podrá recurrir al recurso de apelación ante el tribunal superior y así lograr una modificación de la misma.

#### **4.3.2.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (ICCPR).**

Es tratado multilateral que instaure mecanismos para la protección y garantía de derechos civiles y políticos que entró en vigor el 23 de marzo de 1976, mismo que fue ratificado por nuestro país el 6 de marzo de 1969.

**Artículo 14 numeral 1** “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial,

---

<sup>126</sup> STEINER Christian, URIBE Patricia. (2014). Convención Americana de Derechos Humanos comentada. Primera edición. Editorial Delegación Cuauhtémoc Distrito Federal – México. Pág.223.

<sup>127</sup> Ibidem. Pág.223

establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil...”<sup>128</sup> y **numeral 5** “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”<sup>129</sup>.

O sea que todos los individuos somos iguales ante quienes guían la justicia y por eso debemos ser escuchados de manera oportuna ante ellos ya que estos tramitarán una causa judicial de manera imparcial e independiente, es por eso que el veredicto de condena puede ser sometido a un tribunal superior quien ratificará o cambiará la sentencia dada por el juez de primer nivel.

**Artículo 15 numeral 1** “Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello”<sup>130</sup>.

Es decir, que no se aplicará penas graves para delitos que no fueron de mayor grado, es por eso que la ley se caracteriza, pero cuando con sucesión al ejecutar

---

<sup>128</sup> PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS (1976). Art. 14. Pág.4.

<sup>129</sup> Ibidem. Art.14, numeral 5. Pág. 5.

<sup>130</sup> Ibidem. Art.15, numeral 1. Pág. 5.

un delito y la norma impone una pena leve quien cometió el delito se verá favorecido.

Inmortalizando que ambas Convenciones se localizan citadas en el Considerando del Código Orgánico de la Función Judicial, por tal forman parte del bloque de constitucionalidad y del ordenamiento jurídico del país, por disposición de los Arts. 424, 425 y 426 de la Constitución de la República; 4 y 5 del Código Orgánico de la Función Judicial.

#### **4.3.3. Código Orgánico Integral Penal.**

Este Código fue aprobado por la Asamblea Nacional y entro en vigencia el 10 de agosto de 2014, y tiene como eje básico aplicar todos los principios que provienen de la Constitución de la República, así como los de Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos a continuación se señala algunos artículos de importancia de acuerdo a la presente investigación:

**Artículo 1** “tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas”<sup>131</sup>.

Al estar tipificada dentro de la Constitución de la Republica la seguridad jurídica, se puede establecer que esta se desarrolla en sus normas inferiores siendo estas

---

<sup>131</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Registro Oficial Nro.180. Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. Quito-Ecuador. Art. 1. Pág. 27.



el Código Orgánico Integral Penal, que en el precedente artículo categoriza el poder punitivo del Estado, para sancionar el cometimiento de infracciones penales, encaminada a garantizar el bien común de la ciudadanía.

El Código Orgánico Integral Penal establece en su **artículo 5** los principios del debido proceso, es así que es su **numeral 17** expresa el **principio de Inmediación**: “la o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con los sujetos procesales y deberá estar presente con las partes para la evacuación de los medios de prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso penal”<sup>132</sup>. Es decir, se necesita la presencia de las partes procesales y debe ser el juez quien esté presente en las diligencias para realizar la evacuación de las pruebas presentadas en la audiencia y garantizar el debido proceso.

**Artículo 18** del mismo cuerpo legal alude que. **Infracción penal** “Es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código”<sup>133</sup>.

La infracción penal se configura por el cumplimiento de características esenciales señaladas en el artículo precedente, que deben cumplirse para ser sancionadas, ya que la falta de una de ellas acarrea el no cometimiento de la infracción.

---

<sup>132</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Ley. Cit. Art. 5, numeral 17. Pág. 29.

<sup>133</sup> Ibidem. Art. 18. Pág. 38.

**Artículo 19** manifiesta que. **Clasificación de las infracciones penales** “Las infracciones se clasifican en delitos y contravenciones. Delito es la infracción penal sancionada con pena privativa de libertad mayor a treinta días. Contravención es la infracción penal sancionada con pena no privativa de libertad o privativa de libertad de hasta treinta días”<sup>134</sup>.

Las infracciones penales son de dos clases y se diferencia por la gravedad de la pena, puesto que los delitos se sancionan con pena privativa de libertad superior a treinta días, mientras que las contravenciones con pena privativa de libertad de hasta treinta días. Asimismo, debemos precisar que esta clasificación obedece al nivel de gravedad de la conducta, por lo general las contravenciones causan menores daños al bien jurídico protegido y por ende no activan mayormente la alarma social.

**Artículo 51** establece que: “la pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada”<sup>135</sup>.

En este concepto expresa la necesidad de la humanidad de dotarse de un ordenamiento jurídico que permita organizar la sociedad, amenazando con la imposición de una pena, que comúnmente es privativa de la libertad a quienes infrinjan este orden; de la misma forma la pena siempre ha sido concebida como un mal, porque su aplicación involucra la restricción de derechos de la persona,

---

<sup>134</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Ley. Cit. Art. 19. Pág. 38.

<sup>135</sup> Ibidem. Art. 51. Pág. 46.

la pérdida temporal del derecho de libertad, porque ha sido un instrumento utilizado por el Estado para imponer medidas de conducta, sosegar formas de pensar. Por lo tanto, la imposición de una pena está reservada a los órganos jurisdiccionales, en sentencia, luego de un proceso en el que se garantice el debido proceso y en el que se haya declarado la culpabilidad de la persona, pena que se ejecutará cuando la sentencia se halle ejecutoriada.

**Artículo 52 Finalidad de la pena** “Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, así como la reparación del derecho de la víctima. En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales”<sup>136</sup>.

Las penas son la locución de la forma como el Estado y la sociedad reaccionan frente al delito, nuestra legislación ha determinado varias precisiones sobre la orientación del sistema penal señalando que la reeducación y la reinserción social como mandatos de política penal y penitenciaria, incluyendo la finalidad preventiva especial como la reeducación y reinserción, de la misma forma se reconoce la prevención general al establecer que la pena debe ser adecuada a la necesidad de tutela de intereses con lo cual la proporcionalidad se vincula a la idea de eficacia antes que a la de merecimiento; aunque la proporcionalidad de la pena es competencia del legislador, esto no permite alcanzar la desproporcionalidad que vulnere el valor de la justicia, la dignidad de la persona

---

<sup>136</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Ley. Cit. Art. 52. Pág. 46.

y el principio de culpabilidad, por lo que el objetivo principal de la pena es el desarrollo progresivo de la persona condenada.

**Artículo 53** instaura que “No se impondrán penas más severas que las determinadas en los tipos penales de este Código. El tiempo de duración de la pena debe ser determinado. Quedan proscritas las penas indefinidas”<sup>137</sup>.

La legalidad de la pena se da cuando se aplican las establecidas en la Ley penal para cada infracción además las penas deben tener un tiempo determinado ya que quedan prohibidas las penas indefinidas. Es decir, que la garantía penal por la que ningún delito o contravención puede ser castigada por una pena que no se encuentre establecida en una ley con anterioridad al cometimiento de los actos ilícitos, así mismo la garantía jurisdiccional obliga al Estado a imponer una pena o medida de seguridad en virtud de una sentencia dictada por un juez o tribunal competente de conformidad a las leyes procesales ya que las leyes penales no deben ser utilizadas de manera retroactiva.

**Artículo 54** menciona “La o el juzgador debe individualizar la pena para cada persona, incluso si son varios responsables en una misma infracción, observando lo siguiente: 1.- Las circunstancias del hecho punible, atenuantes y agravantes. 2.- Las necesidades y condiciones especiales o particulares de la víctima y la gravedad de la lesión a sus derechos. 3.- El grado de participación y todas las circunstancias que limiten la responsabilidad penal”<sup>138</sup>.

---

<sup>137</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Ley. Cit. Art. 53. Pág. 46.

<sup>138</sup> Ibidem. Art. 54. Pág. 46.

Para la individualización de la pena los jueces tienen que observar las circunstancias del hecho, identificar que bien jurídico ha sido afectado e instituir la culpabilidad como categoría dogmática.

Al mismo tiempo el Código Orgánico Integral Penal establece la clasificación de las penas empezando con su **Artículo 58** donde instaura que “las penas que se imponen en virtud de sentencia en firme, con carácter principal o accesorio, son privativas, no privativas de libertad y restrictivas de los derechos de propiedad, de conformidad con este Código”<sup>139</sup>.

La pena es el recurso que utiliza el Estado para reaccionar frente a los delitos o contravenciones y produce una serie de efectos en la sociedad que se suponen que son positivos para ésta; es por eso que las penas se han clasificado bajo la consideración del bien jurídico que trata de proteger, de esto depende la sanción que los señores jueces impongan; pero cumpliendo los principios constitucionales también se requiere que tenga la proporción con la gravedad del delito como de su culpabilidad y como consecuencia la pena debe ser en razón a la afectación del bien jurídico.

**Artículo 59** “Las penas privativas de la libertad tienen una duración de hasta cuarenta años. La duración de la pena empieza a computarse desde que se materializa la aprehensión. En caso de condena, el tiempo efectivamente cumplido bajo medida cautelar de prisión preventiva o de arresto domiciliario, se computará en su totalidad a favor de la persona sentenciada”<sup>140</sup>.

---

<sup>139</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Ley. Cit. Art Art. 58. Pág. 47.

<sup>140</sup> Ibidem. Art. 59. Pág. 47.

La pena privativa de libertad es atribuida por un juez o tribunal penal como consecuencia de un proceso penal y consiste en quitarle al procesado su efectiva libertad personal ambulatoria, o sea que su libertad de desplazarse por donde éste desee, estableciendo en la sentencia que para el cumplimiento de esta sanción la persona quede recluida dentro de un establecimiento carcelario.

“En principio, la pena privativa de la libertad tuvo una función resocializadora en sentido de que buscaba socializar o disciplinar al individuo hacia el trabajo, son nuevas las direcciones que toma esta idea hacia la reeducación y resocialización, ya que esta no puede basarse en la idea de disciplina y trabajo, fueron investigaciones posteriores las que han venido a demostrar que la pena privativa de libertad no puede ser resocializadora porque destruye al individuo, al ser una institución total en la cual el sujeto pierde su identidad y pasa a ser tan solo un número de la llamada sub cultura carcelaria”<sup>141</sup>.

Pero en la actualidad, a pesar de haberse endurecido las penas privativas de libertad, hay corrientes que ven a la pena de prisión como un método inhumano y obsoleto porque se fundamentan que la mayoría de los reos pertenecen a clases sociales bajas y no altas; que se ven obligadas a delinquir para mejorar su precaria condición de vida; porque la pena de prisión deshonra al preso frente a la sociedad una vez que sale de la cárcel; por la marginación fruto de la estigmatización; por el aislamiento de la sociedad que produce la cárcel; por las subculturas carcelarias dentro de la propia prisión, donde rigen código entre los presos. Por todos estos motivos, se intenta llevar a cabo una sustitución de la

---

<sup>141</sup> BUSTOS Juan. (1984). Manual de Derecho Penal Español, Bases y Evolución del Derecho, Parte General 1. Editorial Ariel. Barcelona - España. Pág. 680.

pena de prisión, que tienda a una verdadera reinserción y resocialización del reo, con medidas alternativas como multas, trabajos en beneficio de la comunidad.

**Artículo 60** alude que “Son penas no privativas de la libertad: 1. Tratamiento médico, psicológico, capacitación, programa o curso educativo. 2. Obligación de prestar un servicio comunitario. 3. Comparecencia periódica y personal ante la autoridad competente, en la frecuencia y en los plazos fijados en sentencia. 4. Suspensión de la autorización o licencia para conducir cualquier tipo de vehículo. 5. Prohibición de ejercer la patria potestad o guardas en general. 6. Inhabilitación para el ejercicio de profesión, empleo u oficio. 7. Prohibición de salir del domicilio o del lugar determinado en la sentencia. 8. Pérdida de puntos en la licencia de conducir en las infracciones de tránsito. 9. Restricción del derecho al porte o tenencia de armas. 10. Prohibición de aproximación o comunicación directa con la víctima, sus familiares u otras personas dispuestas en sentencia, en cualquier lugar donde se encuentren o por cualquier medio verbal, audiovisual, escrito, informático, telemático o soporte físico o virtual. 11. Prohibición de residir, concurrir o transitar en determinados lugares. 12. Expulsión y prohibición de retorno al territorio ecuatoriano para personas extranjeras. 13. Pérdida de los derechos de participación”<sup>142</sup>.

El juzgador podrá imponer una o más de estas sanciones, sin perjuicio de las penas previstas en cada tipo penal; ante el fracaso de la pena privativa de libertad, muchos juristas consideran que es necesario establecer penas alternativas distintas a la pena de prisión, que permitan efectivizar la aplicación

---

<sup>142</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Ley. Cit. Art. 60. Pág. 47.

adecuada de los derechos que por naturaleza le corresponde a un ser humano; para que la persona sentenciada se desenvuelva en un marco de paz, armonía y tranquilidad, aspectos que nos obtendrá en una cárcel. Al sancionar con prisión a las personas que han cometido un delito por primera vez se abren las puertas para que se perfeccione en el mundo de la criminalidad, ya que las cárceles no reúnen las condiciones adecuadas para una normal convivencia, sino más bien obstaculizan las expectativas de superación del penado.

Por eso es necesario que en este contexto se crea la necesidad de establecer un sistema de medidas alternativas, distinto a los sancionados con pena de prisión, que permitan al penado continuar con su desarrollo en lo familiar, social, laboral, cultural y deportivo, manteniéndose inserto en el medio libre, acarreando beneficios importantes tanto para el Estado como para la sociedad, ya que se evita el contagio criminológico, en donde como mecanismo de defensa se adquiere hábitos propios de quienes han iniciado una carrera delictual. En el caso de las penas no privativas de libertad, el sujeto debe ser dejado en libertad, pero sometido a vigilancia y a una considerable regulación de su conducta de vida, de la misma forma nuestro Código Orgánico Integral Penal, establece que las penas no privativas de libertad tienen carácter de acumulativas y no alternativas.

Es por eso que en materia contravencional el Código Orgánico Integral Penal señala textualmente el **artículo 63** que expresa “Servicio comunitario consiste en el trabajo personal no remunerado que se realiza en cumplimiento de una sentencia y que en ningún caso superará las doscientas cuarenta horas. En caso de infracciones sancionadas con penas de hasta seis meses de restricción de



libertad, el servicio comunitario no se realizará por más de ciento ochenta horas; en caso de contravenciones, por no más de ciento veinte horas, respetando las siguientes reglas: 1. Que se ejecuten en beneficio de la comunidad o como mecanismo de reparación a la víctima y en ningún caso para realizar actividades de seguridad, vigilancia para generar plusvalía o utilidad económica. 2. Que el tiempo para su ejecución no impida la subsistencia de la persona con condena, pudiendo ejecutarlo en tal caso después de su horario de trabajo, los fines de semana y feriados. 3. Que su duración diaria no exceda de tres horas ni sea menor a quince horas semanales. 4. Que sea acorde con las aptitudes de las personas con discapacidades que hayan sido condenada”<sup>143</sup>. O sea que en las contravenciones no se realizará el servicio comunitario por más de 120 horas mismas que se debe cumplir bajo la vigilancia ejecutando de esta manera beneficio a la comunidad y esta deberán estar al acorde de quien vaya a realizar este trabajo.

Es importante señalar que esta pena a diferencia de las demás que giran en torno a determinadas prohibiciones, obliga concretamente a trabajar; tomando en cuenta que el derecho al trabajo engloba otros derechos como patrimonio, elección de trabajo, contratos colectivos, sindicalización; mismo que se limitan con el establecimiento de esta pena, además de una desigualdad de condiciones para quien presta sus servicios puesto que no solo deja de contar con una remuneración sino que también debe ser controlado constantemente y trabajar bajo un calendario señalado que no excederá las ciento veinte horas en el caso

---

<sup>143</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Registro Oficial Nro.180. Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. Quito-Ecuador. Art.63. Pág. 48.

de contravenciones; es por eso que estas actividades en beneficio de la comunidad o como reparación de la víctima, bajo ningún parámetro se realizará para generar plusvalía o utilidad económica; además se deberá seguir los parámetros como el tiempo para su ejecución no impida la subsistencia de la persona con condena, logrando ejecutarse después de su horario del trabajo ya sea los fines de semana o feriados y que duración no exceda de tres horas ni sea menor a quince horas semanales.

Además, en esta materia de contravenciones penales se menciona que en el artículo 642 de la ley antes citada que solo deben ser juzgadas a petición de parte y no de oficio como los delitos, y siguiendo con el respeto al debido proceso se ve la necesidad de estudiar la parte de la citación que se realiza al presunto infractor porque de esta manera se asegura el principio de contradicción poniendo en conocimiento las pretensiones formuladas.

Cabe rescatar que dentro del procedimiento de contravenciones penales la dirección de este, estará a cargo del juzgador porque así se facultará el principio de la dirección del proceso y se dará el control constitucional de lo digan o hagan las partes en controversia y de esta manera se podrá evitar dilaciones ya que el juez puede interrumpir las vez que crea necesario pedir aclaraciones y encauzar el debate permitiéndole al juez cumplir con su rol garantista de cumplir todos los principios como la celeridad, contradicción, concentración.

Por eso es de interés proteger el bien jurídico ya que la violación o transgresión a este se sanciona con la antijuricidad tal como lo establece el artículo 29 del

Código orgánico Integral Penal que establece: “Antijuridicidad para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar sin justa causa un bien jurídico protegido por este Código”<sup>144</sup>. Para esto se utiliza el ius puniendi o derecho a castigar siendo esta la función del Estado quien establece penas para cada contravención.

El **“Art. 393.- Contravenciones de Primera Clase.** - será sancionado con trabajo comunitario de hasta cincuenta horas o pena privativa de libertad de uno a cinco días”<sup>145</sup>.

Son aquellas que se considera como una conducta antijurídica, pero que se considera de menor gravedad es por eso que nuestro Código Orgánico Integral penal le da una sanción de uno a cinco días de pena privativa.

1. “La o el fletero que sobrecargue las embarcaciones, por sobre la capacidad autorizada”<sup>146</sup>.

El fletero se aplica a la persona que tiene por oficio hacer transporte, efectivamente la capacidad de carga no la bosqueja el conductor que brinda transporte de carga o tiene un vehículo para trasladar peso de un lugar a otro, en este caso hablamos de embarcaciones así que es todo tipo de artilugio capaz de navegar ya sea sobre o por debajo del agua; por lo tanto, este asume que posee un buen barco, sino que, es la capacidad del mismo barco quien lo determina y, no debe abrumarla de peso, pues al hacerlo se expone a un peligro y por ello el

---

<sup>144</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. Ley Cit. Art.29. Pág. 39.

<sup>145</sup> Ibidem. Art. 393. Pág. 150.

<sup>146</sup> Ibidem. Art. 393, numeral 1. Pág. 150.

legislador ha establecido que aquel que lo haga, será sancionado de cualquiera de las dos formas, con prisión hasta 5 días o trabajo comunitario de hasta 50 horas.

2. “La persona que destruya, inutilice o menoscabe los dispositivos del control de tránsito o señalética, o dañe el ornato de la ciudad o la propiedad privada de los ciudadanos con pinturas, gráficos, frases o cualquier otra manifestación, en lugares no autorizados. en los supuestos determinados en este numeral, la persona contraventora estará obligado a la reparación por daños ocasionados”<sup>147</sup>.

Este numeral va dirigido para cualquier persona de la sociedad que deje inservible los dispositivos de control de tránsito como son los semáforos, las marcas, las señales que se coloquen sobre o adyacente a las calles y carreteras por una autoridad pública para prevenir, regular y guiar a los usuarios de las mismas; de la misma forma va encaminado a todos los hombres y mujeres que deterioren los parques, las iglesias, las calles, los jardines que hayan en cualquier rincón de la ciudad o a su vez estropeen la propiedad privada ya sea con textos abstractos; es decir que atenten contra un bien mueble o inmueble del Estado y debe ser sancionado para disuadir a las personas vandálicas que dañan el ornato de la ciudad y los bienes de instituciones públicas, pues toda institución pública se maneja con un presupuesto y no puede gastar de ese presupuesto sin la justificación cada vez que un vandálico ensucie las paredes

---

<sup>147</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. Ley. Cit. Art. 393, numeral 2. Pág. 150.

con grafitis, cuya leyenda reflejan odiosidad al gobierno de turno o idealismo por algún partido político.

Entonces, detenido al autor de estos actos, no solo que debe ir privado de libertad, sino que el juez debe hacerle reparar el daño causado y será sancionado de cualquiera de las dos formas, con prisión hasta 5 días o trabajo comunitario de hasta 50 horas.

3. “La persona que tenga pozos sin las debidas seguridades”<sup>148</sup>.

Los pozos suelen tener forma cilíndrica y las paredes aseguradas con cemento, piedra o madera; estos tienen objetivos distintos ya sea para conseguir agua, para obtener petróleo o también existen los llamados pozos negro que son creados junto a las viviendas que no cuentan con un sistema de alcantarillado; para lo cual el congresista establece que será sancionado como contraventor, a aquel que tenga un orificio o hueco en la tierra, en calidad de pozo y que lo tenga sin la seguridad del caso; realmente este numeral es muy corto porque definir simplemente pozo sin las debidas seguridades, no describe si son pozos sépticos, no describe si son pozos para extraer agua o simplemente un pozo para construir algo, ni tampoco orienta a cuál sería la autoridad que establezca la forma de seguridad para tener un pozo en sentido general, pues pensamos que si está en la calle le corresponde al Comisario Municipal autorizar o sancionar tal irregularidad, en todo caso, sería sancionado con prisión hasta de

---

<sup>148</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Ley. Cit. Art. 393, numeral 3. Pág. 150.

5 días o con trabajos comunitarios hasta 50 horas Insistimos la redacción es desorientadora.

4. “La persona que realice escándalo público sin armas, salvo el caso de justa defensa propia o de un tercero”<sup>149</sup>.

Este numeral, va dirigido a todas las personas que realicen alboroto, tumulto, ruido en cualquier lugar de una ciudad como las vías públicas, pero realiza estas actitudes sin armas, lo que no se menciona es que no se refiere si son armas de fuego, arma blanca o cualquier otro instrumento contundente que le sirva como medio alarmante al sujeto que realiza escándalo en la vía pública; y son públicos porque han sido ejecutados de manera que todos los ciudadanos que estén en ese lugar lo han visto; ha existido homicidios y hasta asesinatos de sujetos que, sin portar un arma de fuego o cuchillo, con un garrote han ocasionado como consecuencia del escándalo público un delito. Existe la salvedad de la legítima defensa, en todo caso, la sanción es hasta de 5 días de prisión o trabajos comunitarios de hasta 50 horas.

5. “La o el capitán del buque que navegue con dos a más patentes de navegación de diversas naciones o sin patente, el que navegue sin matrícula o bien sin otro documento que pruebe su nacionalidad y la legitimidad de su viaje”<sup>150</sup>.

Este numeral se refiere a que el capitán es la persona encargada del mando de un barco en el mar; es decir que este se encuentra legalmente, atribuido de

---

<sup>149</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Ley. Cit. Art. 393, numeral 5. Pág. 150.

<sup>150</sup> Ibidem. Art. 393, numeral 6. Pág. 150.

amplios poderes y la responsabilidad por todos los aspectos de un buque en navegación. Los poderes incluyen el derecho al uso de la fuerza para suprimir motines o actos de piratería; mientras que los buques son barcos con cubierta que por su tamaño, su solidez y fuerza es adecuado para navegaciones marítimas de importancia, entonces a estos se les otorga un documento o patente que les autoriza a navegar por los mares esta patente es otorgada por el Ministerio de Turismo; además aquellos capitanes o patronos de pequeñas lanchas o de buques que naveguen con dos o más patentes o permisos de diferentes países, ocurre mucho en la frontera donde hay límites marítimos o de navegación fluvial. La prevención es para contrarrestar contrabando de un país a otro o transporte de sustancias estupefacientes y posiblemente el solo mantener dos patentes o navegar sin una de ellas, adecua su conducta a una contravención que sería sancionado hasta con 5 días de prisión o 50 horas de trabajo comunitario.

#### **4.4. DERECHO COMPARADO.**

En el presente tema a desarrollarse de derecho comparado se procederá a analizar el Código Penal de Venezuela, Argentina, El Salvador, España, relacionadas al Régimen penal sobre las contravenciones penales, el debido proceso, determinando las semejanzas y las diferencias en relación al Código Orgánico Integral penal del Ecuador.

##### **4.4.1. Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela.**

Este Código se dio a partir del Decreto N° 9.042 de 12 de junio de 2012.

**Artículo 1º.** “Nadie podrá ser condenado sin un juicio previo, oral y público, realizado sin dilaciones indebidas, sin formalismos ni reposiciones inútiles, ante un Juez o Jueza, o tribunal imparcial, conforme a las disposiciones de este Código y con salvaguarda de todos los derechos y garantías del debido proceso, consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes, los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos y ratificados por la República”<sup>151</sup>. Y va al acorde con lo que establece su misma Constitución que indica en su Artículo 49 que el debido proceso será aplicada para todas las actuaciones ya sean administrativas o judiciales; ya que considera a la defensa como un derecho inviolable y así mismo todas las personas tienen el derecho de ser notificados por los cargos que se los está investigando, además que todos los individuos tienen derecho a recurrir del fallo por el que se les está acusando así mismo a toda persona se lo presume inocente mientras no se pruebe lo contrario, ya que pueden ser oídos en cualquier clase de proceso con todas las garantías y dentro de los términos establecidos y quienes estén administrando justicia deberán ser imparciales, y los que se encuentren inmersos en el proceso no podrán declararse culpable ya que tampoco podrán ser sancionados por delitos, faltas o infracciones que no encuentren en las leyes ya que tampoco podrán ser juzgados por hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgado anteriormente y por ultimo u no menos importante dentro del debido proceso venezolano tenemos en el **numeral 8 de la Constitución la República Bolivariana de Venezuela** dice que “ Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión

---

<sup>151</sup> CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL DE VENEZUELA. Decreto N° 9.042 de 12 de junio de 2012. Art. 1.Pág. 2.



injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o de la magistrada, del juez o de la jueza; y el derecho del Estado de actuar contra éstos o éstas”<sup>152</sup>.

Es decir, que esta normativa de Venezuela se asemeja con nuestro debido proceso establecido tanto en nuestra Constitución de la Republica donde se establecen las garantías del debido proceso y que se encuentra al acorde con los principios del proceso que se encuentran en nuestro Código Orgánico Integral Penal ya que en las legislaciones busca proteger tanto los derechos del proceso como las garantías del debido proceso.

En consecuencia, con las contravenciones o faltas como lo establece el **Código Penal de Venezuela**, mismo que ha sido publicado en la Gaceta Oficial N.º 36.920 de fecha 28 de marzo del año 2.000, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 187 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En su libro primero alude sobre las Disposiciones Generales sobre los delitos y las faltas en donde su **artículo 1.- INCISO 2.-** establece que “Los hechos punibles se dividen en delitos y faltas”<sup>153</sup>.

Consideración que tiene similitud al categorizar las infracciones penales en delitos y faltas, que tiene una variante al ser consideradas dentro de Ecuador la segunda clasificación como contravenciones por no tratarse de vulneración a un bien jurídico protegido de forma irrisoria, sino que se comete la infracción de forma leve.

---

<sup>152</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 36.860 de fecha 30 de diciembre de 1.999 Art. 49, numeral 8. Pág. 10.

<sup>153</sup> CODIGO PENAL DE VENEZUELA. (2000). Gaceta Oficial N° 36.920 de fecha 28 de marzo. Art. 1, inciso 2. Pág.1.

**Artículo 50.- INCIO 2.-** “En las faltas, la proporción será de diez bolívares por cada día de arresto”<sup>154</sup>.

Que equivale a la multa de 0.000040 dólares estadounidense por día de arresto en vista de que el bolívar en la actualidad se encuentra depreciado, y como observamos tiene una sanción leve, al no tratarse de asunto de carácter graves.

**Artículo 51.-** “El condenado puede siempre hacer cesar la prisión o el arresto pagando la multa, deducida la parte correspondiente al tiempo transcurrido en la uno o el otro”<sup>155</sup>. Por ende, se observa el carácter benévolo que tiene la ley penal venezolana al tratar las faltas como infracciones penales de carácter leve, cuestión que se inobserva en Ecuador en vista que las contravenciones pueden ser aplicadas hasta por 30 días de pena privativa de libertad y análogo a esto se recepta la multa.

En cuanto a la clasificación de las faltas o contravenciones estas se clasifican en faltas contra el orden público y desobediencia a la autoridad.

**Artículo 485.-** “El que hubiere desobedecido una orden legalmente expedida por la autoridad competente o no haya observado alguna medida legalmente dictada por dicha autoridad en interés de la justicia o de la seguridad o salubridad públicas, será castigado con arresto de cinco a treinta días, o multa de veinte a ciento cincuenta bolívares”<sup>156</sup>. Como observamos las multas para este tipo de faltas va desde 0.000080 hasta 0,00060 dólares americanos es ínfimo por no

---

<sup>154</sup> CODIGO PENAL DE VENEZUELA. (2000). Ley. Cit. Art. 50, inciso 2. Pág. 10.

<sup>155</sup> Ibidem. Art. 51. Pág. 10.

<sup>156</sup> Ibidem. Art. 485. Pág. 85.

constituir la vulneración al bien jurídico protegido de forma grave siendo idóneo por ende que las autoridades ecuatorianas tomen en consideración parámetros internacionales que les sirvan para aplicar de mejor manera la justicia.

Recalcando que existe una amplia gama de descripción de las acciones que son consideradas faltas dentro del Código Penal de Venezuela, que van destinadas a regular el accionar del ser humano en la sociedad, además es importante recalcar que dentro de nuestro país existen multas exageradas para los contraventores cuestión que ha sido mejor analizada en la legislación venezolana.

#### **4.4.2. Código Penal de España.**

Mismo que entró en vigor el 24 de mayo de 1996 y consta de 639 artículos.

Pero en este Código no establece un debido proceso, pero en su Constitución sí, misma que establece que esta regulará todas las demás leyes por eso en su **Artículo 24 numeral 2.** Establece que “Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar Derecho de reunión Derecho de asociación Derecho de participación Protección judicial de los derechos contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley

regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos”<sup>157</sup>.

Es decir, que al igual que nuestro País Ecuador el debido proceso se encuentra en la Ley Suprema, pero a diferencia del Código Orgánico Integral Penal en donde tenemos los principios del debido proceso los cuales son 21 es decir que en ambos países el debido proceso se rige por la Constitución.

Y con respecto a las contravenciones El Código Penal de España las da a conocer como faltas donde es su **artículo 10** establece que “Son delitos o faltas las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley”<sup>158</sup>.

O sea que divide a la infracción penal en delitos y faltas igual que en nuestro país considerándolas como aquellas acciones que son penas por la ley, también es necesario aclarar que en España solo existe el concurso real de delitos considerando que las faltas prescriben a los seis meses.

Así mismo tenemos **Artículo 13**. Que alude “Clasificación de las infracciones penales: 1. Son delitos graves las infracciones que la ley castiga con pena grave. 2. Son delitos menos graves las infracciones que la ley castiga con pena menos grave. 3. Son faltas las infracciones que la ley castiga con pena leve. 4. Cuando la pena, por su extensión, pueda incluirse a la vez entre las mencionadas en los dos primeros números de este artículo, el delito se considerará, en todo caso, como grave”<sup>159</sup>.

---

<sup>157</sup> CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. Aprobada por Las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado celebradas el 31 de octubre de 1978 y Ratificada por el pueblo español en referéndum de 6 de diciembre de 1978. Art. 24, numeral 2. Pág. 13.

<sup>158</sup> CODIGO PENAL DE ESPAÑA. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre DE 1995. Art. 10. Pág. 5.

<sup>159</sup> Ibidem. Art. 13. Pág. 5.

Esta clasificación de contravenciones penales es muy distinta a la de nuestro país, ya que en estas no se establece ninguna multa, ni tampoco ninguna pena privativa de libertad.

**Artículo 15** que alude sobre la consumación en su **numeral “2.** Las faltas sólo se castigarán cuando hayan sido consumadas, excepto las intentadas contra las personas o el patrimonio”<sup>160</sup>.

Quiere decir que las faltas o contravenciones solo serán castigadas cuando se han llegado a cabalidad.

**Artículo 27** menciona que **¿Quién es responsable criminalmente?** “Son responsables criminalmente de los delitos y faltas los autores y los cómplices”<sup>161</sup>.

Quiere decir que los autores y cómplices que cometan las faltas serán responsables directos de los hechos ilícitos; al igual que en nuestra legislación ya que cualquier persona que cometa la contravención será responsable y deberá ser sancionado en conformidad con la ley penal.

**Artículo 53 numeral “1.** Si el condenado no satisficiera, voluntariamente o por vía de apremio, la multa impuesta, quedará sujeto a una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, que, tratándose de faltas, podrá cumplirse mediante localización permanente. En este caso, no regirá la limitación que en su duración establece el artículo 37”<sup>162</sup>.

---

<sup>160</sup> CODIGO PENAL DE ESPAÑA. Ley Orgánica 10/1995. Ley. Cit Art. 15. Pág. 5.

<sup>161</sup> Ibidem. Art. 27. Pág. 9.

<sup>162</sup> Ibidem. Art. 53. Pág. 20.

La responsabilidad penal subsidiaria consiste de quien no abona la pena de multa en este caso será privado de su libertad un día por cada dos cuotas que no pagó; mientras que en nuestra legislación debe pagar la multa o la pena privativa de libertad o no privativa de libertad.

**Artículo 73** establece que “Al responsable de dos o más delitos o faltas se les impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas”<sup>163</sup>.

En España existe el concurso real de delitos y de faltas que cometen dos o más faltas se les asignará las penas de cada una de las faltas que hayan cometido sin excepciones de alguna; mientras que en Ecuador el concurso real de infracciones la pena no puede exceder de 40 años.

Así mismo en España existe una amplia clasificación de las faltas o contravenciones que son clasificadas en: Falta contra las personas castigado con la pena de localización permanente de dos a seis días o multa de 10 a 30 días, las Faltas contra el Patrimonio serán castigados con localización permanente o arresto domiciliario de cuatro a 12 días o multa de uno a dos meses, Faltas contra Intereses Generales y Faltas Contra el Orden Público que se subdividen en Perturbación del orden en audiencia de Tribunal o Juzgado o en actos públicos que serán confinados con las penas de localización permanente de dos a 12 días y multa de 10 a 30 días, Faltar al respeto a la autoridad y sus agentes serán castigados con la pena de multa de diez a sesenta días, Mantenerse contra la voluntad de su titular en el domicilio de

---

<sup>163</sup> CODIGO PENAL DE ESPAÑA. Ley Orgánica 10/1995. Ley. Cit. Art. 73. Pág. 28.

persona jurídica serán sancionados con la pena de localización permanente de dos a 10 días o multa de uno a dos meses, Realizar actividades sin seguro obligatorio de responsabilidad civil serán mortificados con la pena de multa de uno a dos meses, Uso indebido de distintivos e intrusismo profesional será castigado con la pena de localización permanente de dos a 10 días o multa de 10 a 30 días, y sus procesos serán llevados a cabo por el juez competente.

**Artículo 88** alude sobre la sustitución de la pena privativa de libertad en su numeral “1. Los jueces o tribunales podrán sustituir, previa audiencia de las partes, en la misma sentencia, o posteriormente en auto motivado, antes de dar inicio a su ejecución, las penas de prisión que no excedan de un año por multa o por trabajos en beneficio de la comunidad, y en los casos de penas de prisión que no excedan de seis meses. Excepcionalmente, podrán los jueces o tribunales sustituir por multa o por multa y trabajos en beneficio de la comunidad, las penas de prisión que no excedan de dos años a los reos no habituales, cuando de las circunstancias del hecho y del culpable se infiera que el cumplimiento de aquéllas habría de frustrar sus fines de prevención y reinserción social. En estos casos, la sustitución se llevará a cabo con los mismos requisitos y en los mismos términos y módulos de conversión establecidos en el párrafo anterior para la pena de multa”<sup>164</sup>.

En España los administradores de justicia pueden sustituir la pena privativa de libertad por multa o por trabajos en beneficio de la comunidad en las penas que no exceda de un año y en los casos en donde las penas no excedan de 6 meses;

---

<sup>164</sup> CODIGO PENAL DE ESPAÑA. Ley Orgánica 10/1995. Ley. Cit, Art. 88. Pág. 33.

esto de sustituir es tanto para los delitos como las faltas o contravenciones, o también se da la localización permanente cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y, en particular, el esfuerzo para reparar el daño causado así lo aconsejen, siempre que no se trate de reos habituales, sustituyéndose cada día de prisión por dos cuotas de multa o por una jornada de trabajo o por un día de localización permanente; y de manera excepcional a los actos ilícitos con penas de prisión que no excedan de dos años a los reos no habituales.

#### **4.4.3. Código Procesal Penal de la Nación de Argentina.**

O Conocida como Ley 27.063 misma que se firmó el 4 diciembre de 2014, promulgada el 9 diciembre de 2014 y con fecha de Publicación B.O. 10/12/2014.

En donde habla sobre el debido proceso en su **Artículo 1°** donde se ratifica que “Nadie puede ser condenado sin un juicio previo, fundado en ley anterior al hecho del proceso, que será realizado respetando los derechos y garantías establecidos en la Constitución Nacional, en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y de acuerdo a las normas de este Código. Y el **Artículo 2°** que instituye Durante todo el proceso se deben observar los principios de igualdad entre las partes, oralidad, publicidad, contradicción, concentración, inmediación, simplicidad, celeridad y desformalización”<sup>165</sup>.

El debido proceso en Argentina también se rige por principios que hacen que se fortalezca tanto los derechos de los intervinientes en el proceso como las

---

<sup>165</sup> CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA NACIÓN DE ARGENTINA O LEY 27.063 misma que se firmó el 4 diciembre de 2014, promulgada el 9 diciembre de 2014 y con fecha de Publicación B.O. 10/12/2014. Art. 1 y 2. Pág. 10.



garantías del proceso semejanza con nuestro país y de igual forma se complementa con lo que establece la Ley suprema.

Mientras que el Código Penal de la Nación de Argentina o conocida como ley Nacional 11179 con su fecha de Publicación en BO: 16-01-1985, establece en su **Artículo 5**: “Las penas que este Código establece son las siguientes: reclusión, prisión, multa e inhabilitación”<sup>166</sup>.

El Código Penal de Argentina no establece una clasificación de las penas a diferencia del nuestro Código Orgánico Integral Penal que las clasifica en penas no privativas de libertad y penas privativas de libertad.

Pero para ellos la reclusión se encuentra dictaminada en el **artículo 6** que establece “La pena de reclusión, perpetúa o temporal, se cumplirá con trabajo obligatorio en los establecimientos destinados al efecto. Los reclusos podrán ser empleados en obras públicas de cualquier clase con tal que no fueren contratadas por particulares”<sup>167</sup>.

O sea que la reclusión puede ser perenne y se cumplirá con trabajo, pero este no es diferenciado si es o no en beneficio de la comunidad, solo da una concepción general de la reclusión en cambio en nuestro país las contravenciones son sancionadas en conformidad con el procedimiento expedito y la pena será una multa o pena privativa de libertad.

---

<sup>166</sup> CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN DE ARGENTINA O LEY 11.179 misma que se firmó el 21 de diciembre de 1984, con Fecha de Publicación en BO: 16-01-1985 y Texto Ordenado por Decreto 3992 de 21 de diciembre de 1984. Art. 5. Pág. 2.

<sup>167</sup> Ibidem. Art. 6. Pág. 2.

**Artículo 9** menciona que “la pena de prisión, perpetua o temporal, se cumplirá con trabajo obligatorio, en establecimientos distintos de los destinados a los reclusos”<sup>168</sup>.

Así mismo la pena de prisión se cumplirá en establecimientos diferentes a los que se encuentren los reclusos, al igual que nuestra legislación que dice que el servicio comunitario será encaminado a reparar a la víctima.

**Artículo 11** establece que “El producto del trabajo del condenado a reclusión o prisión se aplicará simultáneamente: 1º. A indemnizar los daños y perjuicios causados por el delito que no satisficiera con otros recursos; 2º. A la prestación de alimentos según el Código Civil; 3º. A costear los gastos que causare en el establecimiento; 4º. A formar un fondo propio, que se le entregará a su salida”<sup>169</sup>.

Se menciona que el trabajo que realice el condenado debe indemnizar los daños que este causó sin obtener dinero a cambio por el trabajo, pero no establece el número de horas que deberá cumplir dicho trabajo a diferencia de nuestra legislación que la duración diaria no exceda de tres horas ni sea menor a quince horas semanales.

Y al hablar de la multa se establece el **Artículo 21** que dicta “La multa obligará al reo a pagar la cantidad de dinero que determinare la sentencia, teniendo en cuenta además de las causas generales del artículo 40, la situación económica del penado. Si el reo no pagare la multa en el término que fije la sentencia, sufrirá prisión que no excederá de año y medio. El tribunal, antes de transformar la multa

---

<sup>168</sup> CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN DE ARGENTINA O LEY 11.179. Ley. Cit. Art. 9. Pág. 3.

<sup>169</sup> Ibidem. Art. 11 Pág. 3.

en la prisión correspondiente, procurará la satisfacción de la primera, haciéndola efectiva sobre los bienes, sueldos u otras entradas del condenado. Podrá autorizarse al condenado a amortizar la pena pecuniaria, mediante el trabajo libre, siempre que se presente ocasión para ello. También se podrá autorizar al condenado a pagar la multa por cuotas. El tribunal fijará el monto y la fecha de los pagos, según la condición económica del condenado”<sup>170</sup>.

Es así que el que no pagare la multa que le fue impuesta sufrirá prisión que no excederá de año y medio; pero antes de que este no pague el mismo tribunal la hará efectiva sobre los bienes, sueldos o cualquier medio económico que tengo el sentenciado para que salde la deuda y también habrá la posibilidad que el condenado pague en cuotas; mientras que en nuestra Legislación si no paga le imponen de la multa o lo privan de la libertad, no tiene opciones.

En consecuencia, con las contravenciones tenemos el Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en donde Argentina se caracteriza por tener un código exclusivo de contravenciones más conocido como Ley N.º 1.472 su promulgación fue De Hecho del 25 de octubre 2004 mientras que su publicación se dio en BOCBA N° 2055 del 28 de octubre 2004.

Dentro del Derecho Argentino se puede observar se encuentra vigente el Código Contravencional que se encarga de normar el actuar de la ciudadanía, garantizando el orden y bien común.

---

<sup>170</sup> CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN DE ARGENTINA O LEY 11.179. Ley. Cit. Art. 21 Pág. 5.

**Artículo 6** - “Las contravenciones son dolosas o culposas. La forma culposa debe estar expresamente prevista en la Ley”<sup>171</sup>.

Característica que tiene similitud con la legislación ecuatoriana al ser está tomada como fundamental en la imposición de una sanción de carácter penal.

**Artículo 15 - Concurso entre delito y contravención.** “No hay concurso ideal entre delito y contravención. El ejercicio de la acción penal desplaza al de la acción contravencional”<sup>172</sup>.

Es decir, la contravención goza de las características esenciales, y serán tratadas de manera diferente una contravención a un delito por la gravedad en la infracción.

**Artículo 16 - Concurso de contravenciones.** “Cuando concurren varios hechos contravencionales independientes reprimidos con una misma especie de sanción, el mínimo aplicable es el mínimo mayor, y el máximo es la suma de los máximos acumulados”<sup>173</sup>. Es así, que al tratarse de infracciones de distinta especie se aplica la más grave, en Ecuador se maneja de igual manera al existir el concurso real e ideal de infracciones.

**Artículo 25** “Las sanciones no pueden exceder: 1. Trabajos de utilidad pública, hasta noventa (90) días. 2. Multa, hasta pesos cien mil (\$ 100.000). 3. Arresto, hasta sesenta (60) días, excepto en lo dispuesto en Libro II, Título I, Capítulo III y el Título V en los que no puede exceder los noventa (90) días. 4. Clausura, hasta ciento ochenta (180) días. 5. Inhabilitación, hasta dos (2) años, excepto

---

<sup>171</sup> CODIGO CONTRAVENCIONAL DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES. (2004). Ley Cit. Art.6. Pág.1.

<sup>172</sup> Ibidem. Art. 15. Pág. 2.

<sup>173</sup> Ibidem. Art. 16. Pág. 2.

en lo dispuesto respecto del Título V. 6. Prohibición de concurrencia hasta un (1) año. 7. Interdicción de cercanía, hasta un máximo de doscientos (200) metros. 8. Instrucciones especiales, hasta doce (12) meses”<sup>174</sup>.

Estas son consideradas como sanciones principales por que va desde el trabajo de utilidad pública mismo que se puede ser prestado en escuelas, hospitales, geriátricos, u otras instituciones o instituciones dependientes de los Poderes de Gobierno o sobre bienes de dominio público y también se toma en cuenta sus habilidades o conocimientos especiales del contraventor y si no cumple con el trabajo podrá sustituir cada día de trabajo por un día de arresto; así mismo la multa es la sanción pecuniaria y va destinada a financiar los programas de educación, deportes salud y no se la impone a quien no tenga capacidad de pago, aunque esta también podrá ser cancelada mediante cuotas; y el arresto será llevado a cabalidad en días no laborales según sea el caso.

**Artículo 47 - Eximición de la sanción.** “El juez/a puede eximir mediante sentencia la sanción, siempre que el imputado no registre condena contravencional anterior, cuando exista alguna circunstancia de atenuación, y por ello la sanción mínima a aplicar resulte demasiado severa”<sup>175</sup>.

Como observamos se toma en cuenta las atenuantes de la infracción, y si la sanción es ínfima se exime, para no congestionar los diferentes centros de privación de libertad, actitud que debe ser tomada en consideración al aplicar el procedimiento expedito en Ecuador.

---

<sup>174</sup> CODIGO CONTRAVENCIONAL DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES. Ley Cit. Art. 25. Pág. 2.

<sup>175</sup> Ibidem. Art. 48. Pág. 4.

Además, las contravenciones del Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dan una amplia clasificación empezando por la Protección Integral de las Personas, Libertad Personal, Derechos Personalísimos, Fe Publica, Protección de la Propiedad Pública y Privada, Protección del Uso del Espacio Público o Privado, Protección de la Seguridad y la Tranquilidad, Espectáculos Artísticos y Deportivos, Juegos de Apuestas, Seguridad y Ordenamiento en el Transito, cómo podemos observar en la ley contravencional de Argentina, se encuentra la clasificación de las contravenciones, que en algunos aspectos esa descripción tiene relación con el derecho Ecuatoriano, en vista que se reglan cuestiones similares, dentro del derecho penal argentino no se cuenta con el concurso real e ideal de infracciones penales, para los delitos, sino para las contravenciones convirtiéndose este aspecto en un eje de diferencia en cuanto a la comparación con nuestras leyes, observando que el debido proceso debe estar presente en la resolución de los casos por parte de un juzgador, pero no se encuentra establecidas por contravenciones Penales, de tránsito o de violencia intrafamiliar, sino que establece una clasificación muy general.

#### **4.4.4. Código Penal de la República del Salvador.**

El actual Código Penal, fue aprobado por Decreto Legislativo No. 270 de fecha 13 de febrero de 1973, publicado en el Diario Oficial No. 63, Tomo 238, de fecha 30 de marzo del mismo año, el cual entró en vigencia el 15 de junio de 1974.

El debido proceso en esta legislación del Salvador se da de manera importante en el **Art. 1 que establece** “Nadie podrá ser sancionado por una acción u omisión que la ley penal no haya descrito en forma previa, precisa e inequívoca como delito o falta, ni podrá ser sometido a penas o medidas de seguridad que la ley no haya establecido con anterioridad. No podrá configurarse delito o falta, ni imponerse pena o medida de seguridad, por aplicación analógica de la ley penal”<sup>176</sup>.

Es decir, que el debido proceso se rige principalmente por el principio de legalidad ya que todas las personas deben ser juzgadas por lo que se encuentra escrito y así mismo va en concordancia con la Constitución de el Salvador misma que establece las debidas garantías, lo misma pasa con Ecuador ya que se rigen principios y garantías para garantizar una buena administración de justicia ya que con esto se da la transparencia la libre acusación y la libre defensa mientras que la misma ley mantiene la clasificación de delitos y faltas en el caso de las infracciones penales, aspecto similar con el Código Penal de Venezuela que hace una clasificación similar, recalando que dentro de nuestro derecho se divide en delitos y contravenciones caracterizándose estas últimas por tener la característica de no afectar de manera grave los bienes jurídicos, sino de trasgredir la ley ya sea por negligencia, impericia e inobservancia de la misma.

En consecuencias las Contravenciones o como el Salvador las reconoce es como faltas las que serán sancionadas si fueren consumadas, además solo los autores serán los responsables del cometimiento de las mismas además las penas serán el arresto domiciliario, o prestación de trabajo comunitario este

---

<sup>176</sup> CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DEL SALVADOR (1973). Decreto Legislativo No. 270 de fecha 13 de febrero publicado en el Diario Oficial No. 63, Tomo 238, de fecha 30 de marzo. Art.18. Pág. 5.

último existente en Ecuador, o sea que las contravenciones en este país tiene una gama muy extensa de faltas como son: Faltas relativas a la vida, Faltas relativas a la prevención de delitos contra la vida y la integridad personal, portación ilegal de armas, explosiones peligrosas, Faltas relativa al patrimonio, Faltas relativas a la familia, buenas costumbres y al decoro público entre otras.

A partir del análisis realizado en cuanto a la Ley penal del Salvador puedo establecer que existe similitud con nuestra legislación en los parámetros de clasificación, sin embargo, en este código las infracciones penales o hechos punibles como lo redacta, se dividen en delitos y faltas, siendo en el derecho ecuatoriano tomado estas últimas como contravenciones de diferente índole dependiendo del bien jurídico al que afecten y al ordenamiento jurídico que han vulnerado. Debo mencionar que no existe en esta legislación el concurso ideal y real de infracciones, señalando que de igual manera tienen tres días para interponer recurso luego del fallo de primera instancia.



## **5. MATERIALES Y MÉTODOS.**

### **5.1. Materiales.**

El presente trabajo de investigación se basa de manera documental, bibliográfica y de campo. La problemática de nuestro trabajo es de carácter jurídico, por lo tanto, utilicé textos y materiales relacionados con Derecho Constitucional, Derecho Penal y Derecho Internacional, abordando temas desde los puntos de vista de los diferentes tratadistas en el ámbito social, científico y jurídico.

Las obras de los tratadistas en materia penal, fueron consultadas según el avance de búsqueda de nuestra problemática; por lo tanto, puedo mencionar que, dentro del Marco Conceptual, las obras de mayor relevancia fueron; Diccionario Hispanoamericano de Derecho, Cabanellas Guillermo diccionario Jurídico Elemental, Omeba diccionario jurídico, entre otras. Las fuentes de información me permitieron conceptualizar los diferentes términos referentes al trabajo de investigación.

El Marco Doctrinario, lo desarrollé basándome en las diferentes obras jurídicas, en las cuales prevalecen: Tratado de los delitos y las penas escrito por el autor Cesar Beccaria, el Derecho Penal Mínimo, en Prevención y Teoría de la Pena por el autor Luigi Ferrajoli, el principio de congruencia, la impugnación, el debido proceso en el Estado social de derecho, los puniendi o derecho de castigar, entre otros. Los aportes de los autores permitieron conocer acerca de la problemática y profundizar el presente trabajo de tesis, las opiniones e ilustración de los

conocedores del Derecho Penal es un aporte fundamental para sustentar la problemática.

Dentro del Marco Jurídico, se utilizó legislación que rige a nuestro Estado ecuatoriano, y asimismo Códigos Penales de otros países, haciendo una comparación exhaustiva con nuestras leyes.

## **5.2. Métodos.**

El desarrollo del trabajo investigativo, presupone el concurso de una serie de métodos y técnicas, lo cual permiten el correcto desarrollo de la problemática así con los conocimientos que permitan comprobar la hipótesis y la verificación de los objetivos que se plantearon. En el desarrollo investigativo, se recurrió a todos los métodos que se plantearon en el Proyecto de Investigación, así desarrollo la justificación de la utilización de cada método empleado:

**Método Científico.** - Se utilizó en el planteamiento del problema, la hipótesis y objetivo general y específico; los cuales se desarrollaron en una base teórica y estudio de campo, que permitieron la contrastación y verificación de las conjeturas del presente trabajo, a la vez, dando una solución con mecanismos eficientes por medio de la argumentación y demostración del estudio jurídico-social.

**Método Inductivo:** Permitió aplicar los razonamientos y casos que fueron desde particular a lo general; es decir, nos basamos en la problemática para así llegar al estudio de casos relevantes dentro de la materia, permitiendo el entendimiento y asociación de la problemática en el entorno jurídico social.

**Método Deductivo:** Sirvió en el análisis lógico del problema de investigación, partiendo del derecho constitucional, derecho internacional y derecho penal, que permitieron identificar la normativa con respecto al tema, lo que facilitó así el estudio del problema.

**Método Analítico:** Se lo empleó en el momento de llevar a cabo los diferentes instrumentos de investigación, como son la encuesta y entrevista, lo cual permitió la ilustración de los resultados obtenidos.

**Método Estadístico:** Por medio de la tabulación de datos, se cuantificó a las personas que conocen acerca de la problemática, permitiendo así el desarrollo de las tablas de frecuencias y porcentajes.

**Método Mayéutico:** Por medio de la entrevista, encuesta y puesta en duda del problema investigativo, que planteo el investigador, se descubrió los conceptos que estaban latentes u ocultos entorno a la problemática, por lo cual se reafirmó y/o contrastó las opiniones ajenas.

**Método Histórico:** Se lo llevó a cabo en el marco doctrinario, donde se realizó una breve reseña histórica de la problemática para su correcta explicación.

**Método Comparativo:** A través de este método se estudió las legislaciones penales de otras naciones, con el fin de conocer las semejanzas y diferencias respecto del Código Orgánico Integral Penal, lo cual me permitió conocer cómo se resuelven estos conflictos penales en determinados países.

**Método Sintético:** Permitió realizar la síntesis de la información obtenida, para así finalizar el trabajo investigativo con ideas centrales y fundamentadas en las conclusiones y recomendaciones.

**Método Exegético:** Se desarrolló dentro de la investigación, permitiendo así el análisis de las normas sustantivas y adjetivas, lo cual se buscó el origen etimológico para así encontrar el significado que le dio el legislador a la normativa penal.

### **5.3. Técnicas.**

En la presente tesis de grado, fue necesario obtener toda la información posible, tanto literaria, así como de datos que permitieron el correcto desarrollo del estudio de casos e investigación de campo, por lo cual se llevó a cabo las siguientes técnicas:

**5.3.1. Encuesta.** - la presente tesis de pregrado para su completo desarrollo, fue necesario aplicar esta técnica de investigación a 30 personas conocedoras de la problemática, en la cual constan abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja.

**5.3.2. Entrevista.** - la presente técnica de investigación se llevó a cabo hacia cinco personas especialistas en la materia de derecho penal, abogado en libre ejercicio, que conocen más a profundidad acerca del tema de investigación.

Las técnicas empleadas, permitieron conocer más a profundidad cómo se desarrolla la problemática en el entorno jurídico social.

## **6. RESULTADOS.**

El desarrollo del trabajo de tesis, permitió la aplicación de las técnicas de investigación, para así determinar los objetivos e hipótesis de la problemática y su injerencia dentro del ámbito jurídico social, facilitando los porcentajes exactos de cada una de las interrogantes planteadas.

### **6.1.- Resultados de las Encuestas.**

La presente técnica de la encuesta fue aplicada a 30 profesionales del derecho de la ciudad de Loja, misma que constaba de un banco de 6 preguntas cuyos resultados se presenta a continuación.

#### **Primera pregunta:**

La sanción de pena privativa de libertad para contravenciones penales de primera clase cumple con la finalidad de la pena en cuanto:

- a) Prevención general para la comisión de delitos ( ).
- b) Desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena ( ).
- c) Reparación del derecho a la Víctima ( ).

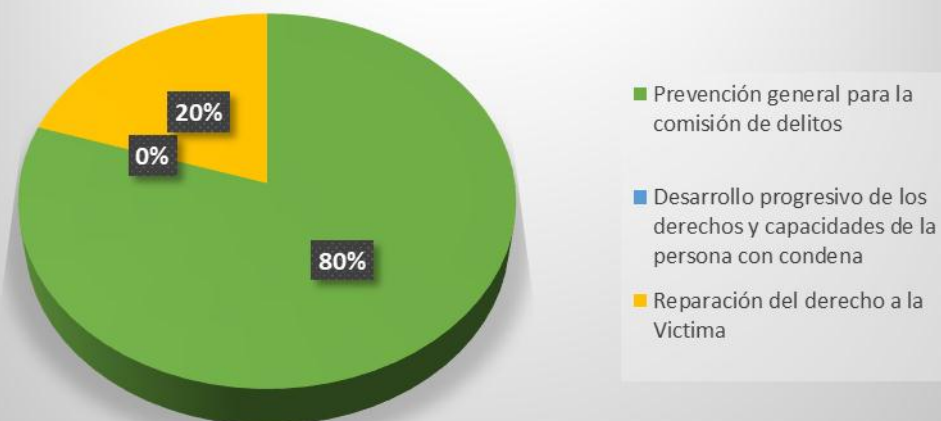
**Cuadro Estadístico N°1.**

a) Prevención general para la comisión de delitos	24	80%
b) Desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena	0	0%
c) Reparación del derecho a la Víctima	6	20%
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del derecho en libre ejercicio de la ciudad de Loja.

**Autora:** Evelyn Andrea Guerrero Salinas.

**Gráfico N°1**



### **Interpretación:**

En la primera pregunta, 24 personas que pertenecen al 80% respondieron que la pena privativa de libertad en las contravenciones penales de primera clase cumple con la finalidad de la prevención general para la comisión de delitos; 6 personas que pertenecen al 20% respondieron que otra de las finalidades que cumple es la reparación del derecho a la víctima; mientras que las otras opciones fueron inobservadas por no cumplir con la finalidad de la pena.

### **Análisis:**

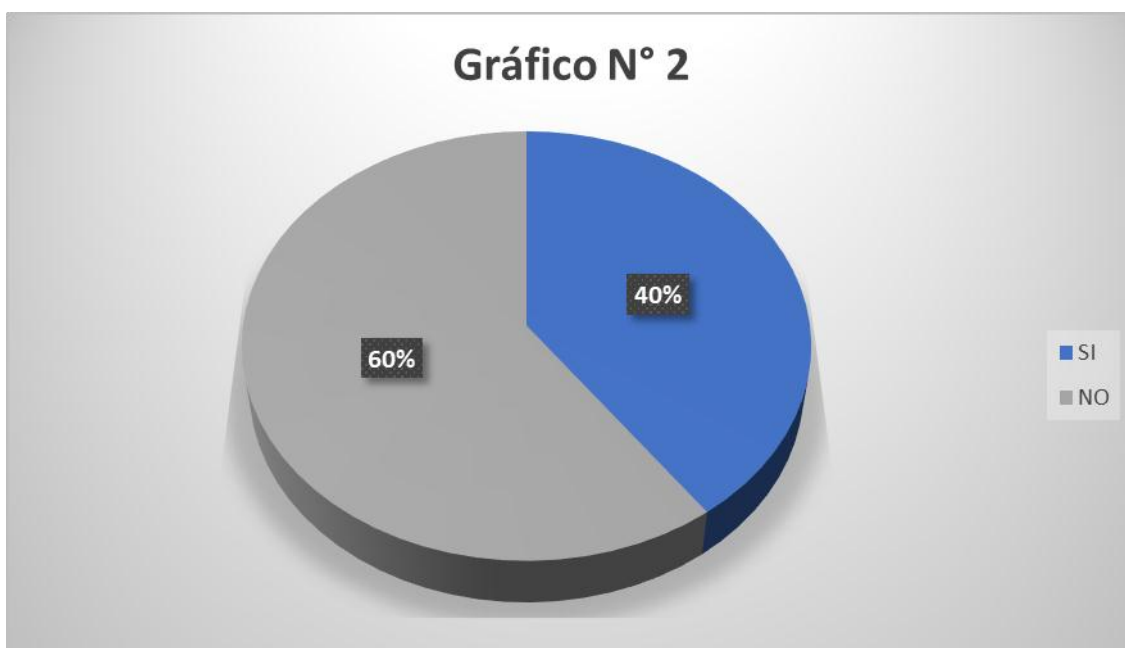
De los resultados obtenidos de esta pregunta comparto la idea de la mayoría que dijo que la única finalidad de la pena con la que cumple es la de la de prevención general para la comisión de delitos ya que: alude a uno de los efectos que tiene la regulación normativa en la sociedad y genera la necesidad eventual de ejecutar la pena, está sea efectiva en el sentido último de su objetivo legal y social, el cual es crear sensitivamente la conciencia intimidadora que debe tener la represión estatal con la ejecución de la sanción.

**Segunda pregunta:** ¿Considera usted que la Pena Privativa de Libertad de 1 a 5 días en Contravenciones Penales de primera clase permiten la rehabilitación integral del infractor?

**Cuadro Estadístico N° 2.**

<b>SI</b>	<b>12</b>	<b>40%</b>
<b>NO</b>	<b>18</b>	<b>60%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del derecho en libre Ejercicio de la Ciudad de Loja.  
**Autora:** Evelyn Andrea Guerrero Salinas.



**Interpretación:**

En esta pregunta, 12 personas que equivalen al 40% manifestaron que no; porque esta pena privativa de libertad es muy corta para tener una verdadera rehabilitación del condenado por una contravención penal de primera clase y no se podría llevar a cabo los fines de diagnóstico, pronóstico y ubicación de los



internos en los centros de rehabilitación social; mientras 12 personas que corresponden al 40% seleccionaron la respuesta positiva; porque mencionan que de una u otra forma ellos con cumplir con los 5 días de privación de libertad cumplen con lo que ordenó la autoridad encargada de administrar justicia.

### **Análisis:**

De los resultados obtenidos de esta pregunta no comparto la idea de la minoría que dijo que, si ya que muchos de los encuestados dijeron que se debe hacer caso a quien administra justicia por ser un ente referente de ella y se encuentran capacitados para dictar lo correspondiente para cada contravención, y si estoy de acuerdo con la mayoría que dijo que no porque: con el solo hecho de cumplir con una pena privativa de libertad no se está garantizando una adecuada rehabilitación y se estaría contradiciendo al sistema penitenciario.

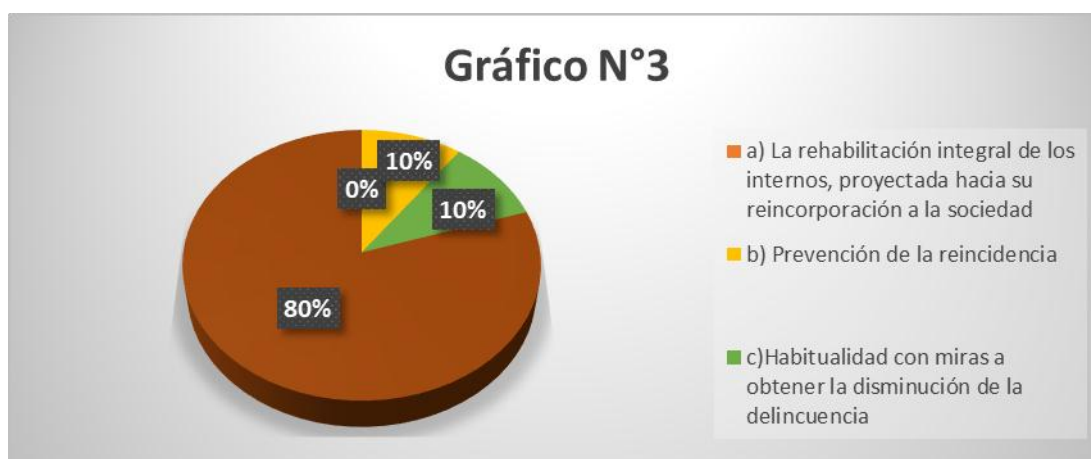
**Tercera pregunta:** Considera usted que la pena privativa de libertad de 1 a 5 días permite:

- a) La rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia su reincorporación a la sociedad ( )
- b) Prevención de la reincidencia ( )
- c) Habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia ( )
- d) Ninguna de las Anteriores. ( )

**Cuadro Estadístico N° 3.**

a) La rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia su reincorporación a la sociedad	0	0%
b) Prevención de la reincidencia	3	10%
c) Habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia	3	10%
d) Ninguna de las anteriores	24	80%
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del derecho en libre Ejercicio de la Ciudad de Loja.  
**Autora:** Evelyn Andrea Guerrero Salinas.



### **Interpretación:**

De los 30 profesionales del Derecho en libre ejercicio encuestados respecto a que si la pena privativa de libertad de 1 a 5 días cumple con el objetivo que persigue el sistema penitenciario 3 personas que corresponden al 10% respondieron que uno de los objetivos que se cumple es la prevención de la reincidencia; mientras que 3 personas que representan al 10% manifestaron que otro de los objetivos que se apremia es la habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia; y 24 personas que pertenecen al 80% estableció que no se cumple con ninguno de los objetivos del sistema penitenciario para las contravenciones penales de primera clase ya que el tiempo es muy corto y la sanción no cumple con el fin de la pena.

### **Análisis:**

De los resultados obtenidos comparto la opinión de la mayoría, ya que están de acuerdo no se cumple con ninguno de los objetivos del sistema penitenciario porque el tiempo es muy corto para que haya una rehabilitación integral proyectada a la reincorporación a la sociedad como la prevención de la reincidencia y la habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia ya que en esos 5 día el sentenciado no tomaría una conciencia sobre el acto ilícito cometido, ni tampoco habría un seguimiento exhaustivo por quienes dirigen los centros de privación de libertad ya que es imposible en solo

cinco día hacer un estudio del delito y el estudio médico psicológico del condenado.

**Cuarta pregunta:** De las siguientes opciones seleccione la más conveniente, para sustituir la pena privativa de libertad en contravenciones de primera clase:

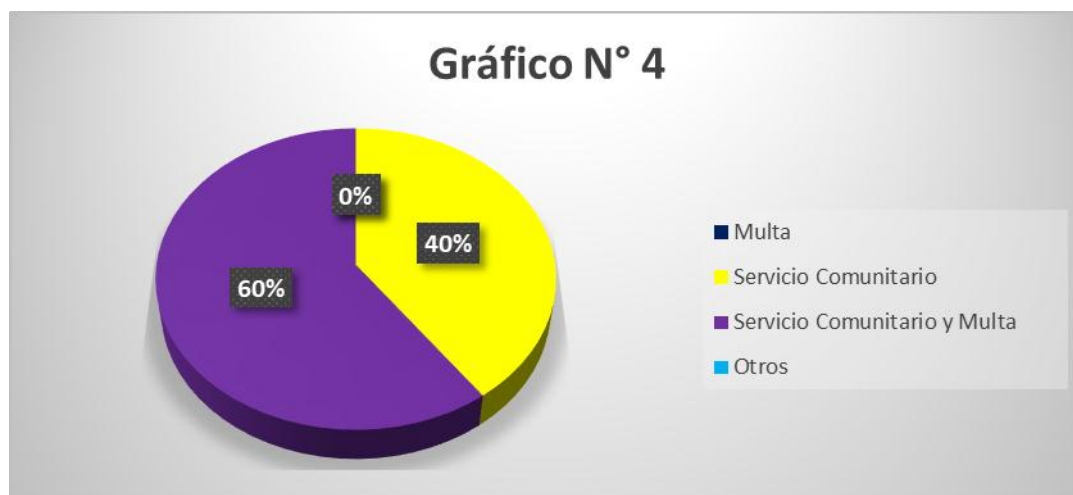
- a) Multa ( )
- b) Servicio Comunitario ( )
- c) Servicio Comunitario y Multa ( )
- d) Otros ( )

**Cuadro Estadístico N° 4.**

<b>Multa</b>	<b>0</b>	<b>0%</b>
<b>Servicio Comunitario</b>	<b>12</b>	<b>40%</b>
<b>Servicio Comunitario y Multa</b>	<b>18</b>	<b>60%</b>
<b>Otros</b>	<b>0</b>	<b>0%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del derecho en libre Ejercicio de la Ciudad de Loja.

**Autora:** Evelyn Andrea Guerrero Salinas.



### **Interpretación:**

En esta pregunta, 12 personas que equivalen al 40%, escogieron la respuesta b que mencionan que para sustituir la pena privativa de libertad en las contravenciones penales de primera clase es el servicio comunitario porque la pena privativa de libertad de 1 a 5 días no garantiza absolutamente nada más que tenerlo en la prisión; sin embargo 18 personas que representan el 60% seleccionaron la opción c que establece que se puede sustituir la pena privativa de libertad por el servicio comunitario y la multa ya que ambas se combinarían y favorecerían tanto a la víctima como al sentenciado.

### **Análisis:**

De los resultados obtenidos de esta pregunta comparto la idea de la mayoría que dijo que la pena para las contravenciones penales de primera clase sea sustituta por el servicio comunitario y la multa porque estas dos van de la mano y darían una verdadera rehabilitación al sentenciado y se repararía a la víctima a la vez sería beneficioso ya que el sentenciado podría ser un funcionario público o privado y este por ausentarse de su trabajo lo podría perder y al establecerle solo la multa y el trabajo comunitario él podría desempeñar su arte u oficio sin ninguna interrupción.

**Quinta pregunta:** ¿Cuáles considera que serían los beneficios sociales del servicio comunitario como sanción penal en las contravenciones penales de primera clase?

**Cuadro Estadístico N° 5.**

<p><b>a) Adquirir conciencia sobre la capacidad que tiene cada buque o barco para sus embarcaciones, así como los límites de navegación de acuerdo a la nacionalidad y legitimidad de su viaje.</b></p>	<p><b>0</b></p>	<p><b>0%</b></p>
<p><b>b) Mejorar la calidad de las calles, parques, áreas verdes o de las iglesias.</b></p>	<p><b>24</b></p>	<p><b>80%</b></p>
<p><b>c) Fomentar armonía entre personas y animales que transiten por cualquier lugar.</b></p>	<p><b>0</b></p>	<p><b>0%</b></p>

d) <b>Concienciación del infractor en cuanto al respeto de la Ley penal.</b>	<b>6</b>	<b>20%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del derecho en libre Ejercicio de la Ciudad de Loja.

**Autora:** Evelyn Andrea Guerrero Salinas.



### **Interpretación:**

En esta pregunta, 24 personas que equivalen al 80% escogieron la opción b que sería beneficio del servicio trabajo comunitario mejorar la calidad de las calles, parques, áreas verdes o de las iglesias porque así contribuirían a la sociedad; mientras que 6 personas que representan el 20% optaron por el literal d mencionando que otro beneficio sería la concienciación del infractor en cuanto al respeto de la Ley penal.

### **Análisis:**

De los resultados obtenidos de esta pregunta comparto la idea de la mayoría que dijo que uno de los beneficios de realizar el trabajo comunitario sería mejorar la calidad de las calles, los parques, las áreas verdes o las iglesias, ya que estas contravenciones penales son leves y sería muy beneficioso embellecer nuestro círculo de la sociedad para que se mantenga en buen estado y así al cumplir con esto vivir armónicamente.

**Sexta pregunta:** ¿Está de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en las contravenciones penales de primera clase, para que contemplen como sanción penas no privativas de libertad?

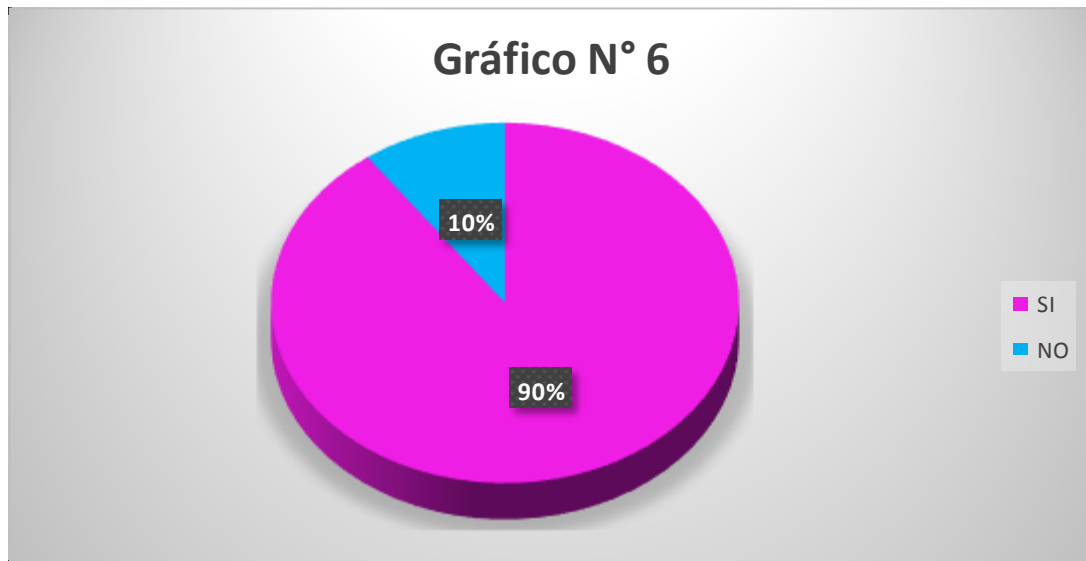
**Cuadro Estadístico N° 6.**

<b>SI</b>	<b>27</b>	<b>90%</b>
<b>NO</b>	<b>3</b>	<b>10%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del derecho en libre Ejercicio de la Ciudad de Loja.

**Autora:** Evelyn Andrea Guerrero Salinas.





**Interpretación:**

En esta pregunta, 27 personas que equivalen al 90% optaron por la opción del sí; porque de esta manera se evitaría el congestionamiento de los centros de privación de libertad, además se garantizaría una adecuada rehabilitación al condenado y se cumpliría con el fin de la pena ya que habría la prevención general para la comisión de delitos, el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena y la reparación del derecho a la víctima; sin embargo 3 personas que pertenecen al 10% escogieron el no; porque según el Código Orgánico Integral Penal ya establece la pena para cada infractor.

**Análisis:**

De los resultados obtenidos de esta pregunta comparto la idea del 90% que dijo que si ya que: la sanción establecida de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal de 1 a 5 días no cumple con el fin de la pena, por lo que

es necesario establecer una sanción no privativa de libertad que garantiza que el infractor sea rehabilitado y repare el daño a la víctima además la pena sería al acorde por ser contravenciones leves, como sanción alternativa sería el servicio comunitario más la multa; en la rama en la que el sentenciado sea especializado, además las leyes deben estar al acorde con nuestra realidad social y jurídica y no estoy de acuerdo con el 10%, que dijo que no ya que: las leyes son perfectibles y deben cambiarse para estar al acorde con la sociedad y así dar una justicia y trato igualitario.

## **6.2. Resultados de las Entrevistas.**

La presente técnica de la encuesta fue aplicada a 5 profesionales del derecho de la ciudad de Loja, misma que constaba de un banco de 5 preguntas cuyos resultados se presenta a continuación.

**Primera pregunta:** ¿Considera usted, que la pena privativa de libertad de las contravenciones penales de primera clase cumple con la finalidad de la pena?

### **Respuestas:**

**Entrevistado 1.-** La pena privativa de libertad de la contravención penal de primera clase solo cumple con la prevención general para la comisión de delitos ya que se proyecta a través de la amenaza o advertencia que hace el legislador con la creación del tipo penal, mostrando la sanción a la que se haría acreedor y sus indeseables consecuencias; ya que con privar de la libertad de 1 a 5 días a una persona no puede haber un desarrollo progresivo de los derechos y

capacidades de la persona con condena, además no existe una reparación del derecho a la víctima porque no tiene ningún beneficio alguno estar encerrado.

**Entrevistado 2.-** No, se cumple con la finalidad de la pena porque una pena que no se ajuste a su función, no podrá aceptarse, aunque se encuentre prevista en la ley.

**Entrevistado 3.-** Las penas de prisión de corta duración desocializan al delincuente al hacer que ingrese en prisión y tenga contacto con otros delincuentes y por falta de tiempo no permiten un tratamiento efectivo por eso es que la pena de estas contravenciones penales de primera clase no cumple con la finalidad de la pena.

**Entrevistado 4.-** La pena de esta contravención penal de primera clase no cumple en su totalidad con la finalidad de la pena, porque la sanción de 1 a 5 días es de inutilidad e ineficacia por ser una pena corta y se puede buscar una mejor función de la pena mediante penas no privativas de libertad como el servicio comunitario, además con esto ayudaría a la sociedad y a el mismo a tomar conciencia del daño que causo.

**Entrevistado 5.-** Como sabemos las relaciones entre los miembros de la sociedad no siempre son pacíficas, es por eso que nuestros legisladores han creado las leyes y sus sanciones; pero en las contravenciones penales de primera clase la finalidad de la pena no se lleva a cabalidad puesto que solo genera la prevención general de la comisión de delitos porque utiliza la amenaza como medida de prevención que si la comete tiene su consecuencia, pero al

estar de 1 a 5 días en prisión no podrá reparar el derecho de la víctima, ni en desarrollo de sus derechos y capacidades.

### **Comentario de la Investigadora.**

A partir de los aportes proporcionados por los entrevistados estoy de acuerdo con la opinión de la mayoría ya que la pena privativa de libertad establecida para estas contravenciones penales de primera clase es muy corta y en este tiempo no se puede cumplir con todos los objetivos propuestos para la finalidad de la misma, además estoy de acuerdo que solo se cumple con la prevención general para comisión de delitos por que se utiliza la amenaza como ente regulador de que si cometes una contravención tienes la consecuencia establecida, pero a la vez no puede haber un desarrollo progresivo de los derechos y capacidades en solo 5 días, ni tampoco la reparación de la víctima ya que con el solo hecho de estar encerrado en un centro de privación de la libertad genera más gastos para Estado y no se genera ningún beneficio ni para el condenado, ni para la sociedad.

**Segunda Pregunta:** ¿Considera usted, que el servicio comunitario y la multa sería una pena conveniente para sustituir la pena privativa de libertad de 1 a 5 días en las contravenciones penales de primera clase y cuáles serían los beneficios que este traería?

### **Respuestas:**

**Entrevistado 1.-** Sí, considero que sustituir la pena privativa de libertad por el trabajo comunitario y la multa sería más beneficioso puesto que esto sería de

gran ayuda para la comunidad en la que nos desenvolvemos porque se buscaría mejorar las calles, los parques, las iglesias, las áreas verdes y de esta manera se tomaría una mejor conciencia y habría el desarrollo de las capacidades y de derechos del condenado.

**Entrevistado 2.-** Es mejor establecer penas no privativas de libertad que las privativas porque solo se están sancionando una contravención leve que no repercute tanto como los delitos; por eso considero que si se debe cambiar la pena prevista para esta contravención por el trabajo comunitario y la multa ya que con esto busco beneficios para la sociedad y para el condenado porque se le podría establecer trabajos en los cuales este sería especialista.

**Entrevistado 3.-** Considero que la multa y el servicio comunitario sería una alternativa muy conveniente para que sustituya la pena privativa de libertad; porque con esto se evitarían los costos que genera al Estado por encontrarse preso, además los beneficios del servicio comunitario sería tanto para la sociedad ya que permitiría hacer arreglos en la misma o dirigirse hacia lugares que necesiten de más atención como los acilos, los orfanatos, los centro de rehabilitación, entre otros, y el beneficio para el contraventor sería que puede realizar todas sus otras actividades sin ninguna interrupción debido a este se lo realiza en fines de semana y feriados.

**Entrevista 4.-** Los beneficios que conlleva cambiar el servicio comunitario y la multa por la pena privativa de libertad serían altamente buenos ya que con esto evitaríamos la desigualdad, la estigmatización porque la pena de prisión

deshonra al reo frente a la sociedad una vez que sale de la cárcel, aísla de la sociedad al condenado cuando su pretensión es resocializar; mientras que con la multa y el servicio comunitario lleva a cabo una verdadera reinserción y resocialización del reo.

**Entrevista 5.-** La finalidad de la sustitución es la prevención especial positiva, la socialización del condenado en ciertos supuestos de delincuencia no grave como en las contravenciones penales de primera clase, además al sustituir la pena que se establece para estas por el trabajo comunitario y la multa sería contributivo porque se cumpliría con la finalidad de la pena y los beneficios serían al acuerdo con la comunidad y con los acontecimientos que los condenados causaron.

#### **Comentario de la Entrevistadora.**

Se entiende que al sustituir la pena de prisión por el trabajo comunitario y la multa nos daría beneficios de mayor calidad para la sociedad y los encarcelados porque sería la mejor opción de una resocialización y reinserción, además solo se está sancionando una contravención leve que no repercute tanto como los delitos.

**Tercera pregunta:** ¿Cree usted que la pena privativa de libertad de 1 a 5 días permite la rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia su reincorporación a la sociedad, la prevención de la reincidencia, la habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia?

## **Respuestas:**

**Entrevistado 1.-** No, se cumple con el objetivo que persigue el sistema penitenciario porque en esos 5 días es imposible realizar un diagnóstico o estudio del delito, un estudio médico y psicológico, ni un pronóstico.

**Entrevistado 2.-** La pena de prisión de 1 a 5 días no permite la rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia su reincorporación a la sociedad, ni la prevención de la reincidencia, ni la habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia; ya que estos pocos días no existe una adecuada utilización de los recursos legales en beneficio del interno, además en este tiempo no se podría aplicar medidas de educación y un seguimiento exhaustivo a los infractores.

**Entrevistado 3.-** La prisión como castigo fue utilizada desde tiempos antiguos pero una pena privativa de libertad tan corta en los centros de rehabilitación social, no nos da ninguna certeza de que los condenados tomen conciencia de lo que hicieron, ni tampoco una rehabilitación adecuada para que estos puedan regresar a la sociedad.

**Entrevistado 4.-** El paso de convertir las prisiones en escuelas ha sido una alternativa llevada a cabo a partir de nuestro Estado Revolucionario; pero la pena que ha sido establecida para las contravenciones penales de primera clase no persigue una rehabilitación con miras a la reincorporación a la sociedad ya que solo en 5 días no se puede dar una reintegración legal, honra del crédito y capacidad para el ejercicio de los cargos, derechos, dignidades de las que fue privado, tampoco hay la prevención de la reincidencia porque no se genera una

sanción adecuada para que el condenado tome conciencia del acto ilícito que cometió, y tampoco se evitaría la comisión reiterada de delitos.

**Entrevistado 5.-** La pena privativa de libertad que se ha establecido en las contravenciones penales de primera no cumple con el objetivo penitenciario ni con la finalidad de la pena, porque son de corta duración y no se puede realizar ningún aporte positivo tanto para infractor ni para reparar el daño causado.

### **Comentario de la Entrevistadora.**

A partir de los comentarios vertidos en las entrevistas anteriores debo manifestar que me encuentro en total acuerdo ya que la pena de prisión establecida para las contravenciones penales de primera clase no cumple con el objetivo del sistema penitenciario porque en un corto plazo no puede haber una rehabilitación integral, ni prevención de la reincidencia, ni la habitualidad a obtener la disminución de la delincuencia ya que con el solo hecho de estar de 1 a 5 días en los centros de internamiento no se consigue nada más que residir en aislamiento social.

**Cuarta pregunta:** ¿Cómo se lograría una verdadera rehabilitación integral del sentenciado en las contravenciones penales de primera clase?

### **Respuestas:**

**Entrevistado 1.-** La rehabilitación integral se conseguiría mediante medidas educativas y de prevención.

**Entrevistado 2.-** Si hablamos de una reparación integral en este caso de contravenciones penales de primera clase no la conseguiríamos con la pena de



prisión de 1 a 5 días, por lo que se la conseguiría con penas no privativas de libertad que sean en beneficio a la sociedad y al mismo infractor.

**Entrevistado 3.-** La rehabilitación integral es un proceso educativo, formativo y social que busca el mejoramiento de la calidad de vida y la plena integración de la persona en el ámbito social y ocupacional, es así, que la rehabilitación integral de los condenados se daría de mejor manera desde una pena no privativa de libertad como el servicio comunitario y la multa.

**Entrevistado 4.-** Para el cumplimiento de una verdadera rehabilitación integral del infractor es necesario la creación de penas que una vez cumplidas, en unión con un buen sistema eviten la reincidencia y el incremento de la delincuencia, con trabajo y educación.

**Entrevistado 5.-** Es muy importante la implementación de mejores medios para el sostén del sistema de la justicia, primordialmente para lograr la rehabilitación de los presos, ya que es un derecho de los ciudadanos y un deber del Estado, quien, al no estar en capacidad de brindarla, debería buscar sistemas alternativos que aporten con el mejoramiento de las cárceles que carecen de espacio para albergar a los presos, además con la pena de prisión de 1 a 5 días solo se genera la aglomeración de personas y no una rehabilitación por no tener más tiempo para un estudio de la infracción cometida, mientras que al generar el servicio comunitario y la multa (penas no privativas de libertad) sería de beneficio tanto para el Estado como para la sociedad y el infractor.

## **Comentario de la Entrevistadora.**

A partir del análisis efectuado por los entrevistados puedo aportar que la rehabilitación integral del sentenciado se puede conseguir con las penas no privativas de libertad que son una clasificación de las penas muy convenientes para el condenado por que así este podría desempeñarse de una manera muy libre ayudando a la sociedad y repararía el daño que causo.

**Quinta pregunta:** ¿Está de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en las contravenciones penales de primera clase, para que contemplen como sanción penas no privativas de libertad?

## **Respuestas:**

**Entrevistado 1.-** Si estoy de acuerdo de que se elabore el proyecto de reforma debido a la naturaleza de la infracción no es necesaria la pena privativa de libertad.

**Entrevistado 2.-** Si porque con las penas no privativas de libertad se podría evitar el congestionamiento de los centros de privación de libertad, y se garantizaría una rehabilitación adecuada.

**Entrevistado 3.-** Si estoy de acuerdo, que se establezca como sanción penas no privativas de libertad porque la sanción de prisión no garantiza un desarrollo de los derechos y capacidades de la persona con condena, mientras que al establecer un servicio comunitario se brindaría una mejor socialización del sentenciado con la sociedad.

**Entrevistado 4.-** Si, ya que las reformas actualizadoras tienen el carácter de reformar una institución ya existente o bien suprimirle elementos que ya no tiene razón de ser por su propia evolución.

**Entrevistado 5.-** Si estoy de acuerdo con la elaboración de una propuesta de reforma a las contravenciones penales de primera clase; ya que Ecuador necesita la actualización de sus leyes acorde a las necesidades actuales, es por eso que es conveniente cambiar la pena de 1 a 5 días por penas no privativas de libertad encaminadas a una reinserción a la sociedad.

**Comentario de la Entrevistadora. -**

A partir de los aspectos relevantes y del apoyo a la propuesta de reforma puedo concluir que según los entrevistados existe la necesidad de cambiar la pena privativa de libertad por la no privativa de libertad, puesto que las necesidades han ido cambiando y las reformas van encaminadas a evolucionar con la sociedad y más aún en este caso que con las infracciones leves no necesitan de la privación de la libertad para garantizar el fin de la pena, la rehabilitación del sentenciado y la reparación de la víctima.

## **7. DISCUSIÓN:**

### **7.1.- Verificación de los Objetivos:**

En la presente investigación jurídica estructuré en el proyecto un objetivo general y tres objetivos específicos, los mismos que procedo a verificarlos de la siguiente manera.

#### **7.1.1.- Objetivo general:**

**“Realizar un estudio conceptual, doctrinario y jurídico de la función de la pena privativa de libertad en las Contravenciones Penales de Primera Clase”**

El presente objetivo general ha sido verificado satisfactoriamente conforme lo demuestro a continuación.

Se procedió a realizar un estudio conceptual dentro de la revisión de literatura donde son analizadas las siguientes temáticas: Sanción, Contravención, La Pena, Procedimiento, Proceso Judicial, Trabajo Comunitario, Rehabilitación, Prevención, Resocialización, Impugnación; desde el aspecto doctrinario se verifico con los siguientes temas: Ius Puniendi o Derecho a Castigar, Función de la pena, Teoría de la Función de la Pena, Clasificación de las Penas, Ejecución de las Penas, Teoría del Delito, Evolución de la Moderna Teoría del Delito, Estructura Básica del Tipo Penal, Clasificación de los Delitos y Contravenciones, Principio de Congruencia; en lo concerniente a la parte jurídica se procedió a analizar e interpretar normas jurídicas relacionadas a la

Constitución de la República, Tratados Internacionales, el Código Orgánico Integral Penal.

### **7.1.2. Objetivos específicos:**

Los objetivos específicos propuestos en el proyecto de tesis legalmente aprobado son los siguientes:

El primer objetivo específico consiste: **“Demostrar que la pena privativa de libertad de contravenciones penales de primera clase no garantiza la rehabilitación integral del sentenciado, la prevención de la reincidencia y habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia”**.

Este objetivo se verifica con la tercera pregunta de la encuesta en donde el 80% de encuestados señalan que no se cumple con la rehabilitación integral, la prevención de la reincidencia y la habitualidad de la disminución de la delincuencia, es decir que en un periodo de 1 a 5 días como lo establece el Código Orgánico Integral Penal para las Contravenciones Penales de primera clase no es suficiente para realizar un estudio absoluto del acto que el sentenciado cometió, ni tampoco puede haber una adecuada utilización de los recursos legales en beneficio del interno, ni un diagnóstico, ni pronóstico, ni la ubicación poblacional adecuada en base a la clasificación biotipológica.

Además, con la aplicación de la tercera pregunta de la entrevista, en que la totalidad de los entrevistados sostienen que la pena de prisión establecida para las contravenciones penales de primera clase no cumple con el objetivo que

persigue el sistema penitenciario ya que en corto plazo no puede haber rehabilitación, ni prevención, ni habitualidad de obtener la disminución de la delincuencia ya que con el hecho de estar 5 días en los centros de internamiento solo se consigue un aislamiento social más no un reinserción a la sociedad.

El segundo objetivo específico hace referencia: **“Determinar si la pena privativa de libertad de 1 a 5 días en Contravenciones Penales de Primera Clase permite la rehabilitación integral del infractor”**.

El presente objetivo ha sido verificado con la aplicación de la segunda pregunta de la encuesta en donde la mayoría de los encuestados respondieron que con el solo hecho de cumplir la pena privativa de libertad no se está garantizando una adecuada rehabilitación y se estaría contradiciendo al sistema penitenciario, ya que en el tiempo de 5 días no se puede realizar un estudio profundo, ni el diagnóstico, ni el pronóstico de los hechos cometidos.

Así mismo con la aplicación de la cuarta pregunta de la entrevista donde los entrevistados manifestaron que es de suma importancia la implementación de mejores medios para el sostén del sistema de justicia, para así lograr una rehabilitación de los presos ya que es un derecho de los ciudadanos y deber del Estado y se debería buscar sistemas alternativos que aporten y no desacrediten; por esos las medidas alternativas serían el servicio comunitario y la multa para así lograr la rehabilitación integral del condenado porque son penas no privativas de libertad muy convenientes para el condenado por lo que este se podría desenvolver de una excelente manera ayudando a la sociedad y

reparando el daño cometido, a su vez con la quinta pregunta de la encuesta donde se mencionada que los beneficios del servicio comunitario seria mejorar la calidad de las calles, las iglesias, los parques, las áreas verdes.

El tercer objetivo específico se relaciona: **“Elaborar un proyecto de reforma legal al Código Orgánico Integral Penal en las Contravenciones Penales de Primera Clase, que contemplen como sanción penas no privativas de libertad”**.

Este tercer objetivo específico ha sido verificado con las respuestas de la sexta pregunta de encuesta en que los consultados supieron manifestar que apoyan la propuesta de reforma en vista que es necesario porque la sanción establecida de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal de 1 a 5 días no cumple con el fin de la pena, por lo que es necesario establecer una sanción no privativa de libertad que garantiza que el infractor sea rehabilitado y repare el daño a la víctima además la pena seria al acorde por ser contravenciones leves, como sanción alternativa sería el servicio comunitario más la multa; en la rama en la que el sentenciado sea especializado, además las leyes deben estar al acorde con nuestra realidad social y jurídica, además las leyes son perfectibles y deben cambiarse para estar al acorde con la sociedad y así dar una justicia y trato igualitario y con la quinta pregunta de la entrevista donde los consultados supieron corroborar la necesidad de elaborar un proyecto de reforma legal al Código Orgánico Integral Penal, para garantizar una verdadera aplicación de la ley penal.

Así mismo se verifico con la cuarta pregunta de la encuesta donde la mayoría de los encuestados manifestaron que la pena sustitutiva sería el servicio comunitario y la multa.

## **7.2.- Contrastación de Hipótesis.**

La hipótesis formulada en el proyecto de investigación jurídica es la siguiente:

**“La imposición de penas privativas de libertad de corta duración en Contravenciones Penales de Primera Clase no garantiza la finalidad de la pena, prevista en Código Orgánico Integral Penal”.**

La presente hipótesis fue contrastada con la aplicación de la primera pregunta aplicada en las encuestas, ya que manifestaron que la única finalidad de la pena con la que cumple es la de la de prevención general para la comisión de delitos porque alude a uno de los efectos que tiene la regulación normativa en la sociedad, el cual es crear sensitivamente la conciencia intimidadora que debe tener la represión estatal con la ejecución de la sanción; mientras que la finalidad del desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena y la reparación del derecho a la víctima no se cumple.

La hipótesis también se logró comprobar por medio de la primera pregunta de la entrevista donde los profesionales del derecho manifestaron que, la pena privativa de libertad de 1 a 5 días solo genera gastos para el Estado y no genera ningún beneficio ni para el condenado, ni para la sociedad.



### **7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma.**

La presente reforma establecida dentro del presente trabajo de investigación tiene la fundamentación desde un enfoque doctrinario que consiste en que los bienes jurídicos de las personas están garantizados por la ley suprema y en caso de ser lesionados el régimen penal se encarga de la prevención y represión de los infractores que adecuan su comportamiento delictivo a un tipo penal determinado en el catálogo de delitos o contravenciones penales que reciben sanción por incurrir es decir la persona infractora al cometer un delito o contravención debe responder ante la justicia. En el caso de contraventores están sometidos al procedimiento expedito por contravenciones penales, juicio que es dirigido por un juez de garantías penales o juez de contravención penal quien debe aplicar el derecho conforme a las pruebas aportadas en el juicio y dictar una sentencia con miramiento al debido proceso en cada parte del juicio y en especial en la resolución para la imposición de las penas a los responsables.

Dentro de este punto es importante determinar que el debido proceso hace referencia a la justicia adecuada, con observancia a la dignidad humana, es decir que, si existe la culpabilidad de un sujeto procesal, se debe actuar con probidad, sentenciando a una persona humana que es sujeto de derechos, y que tiene dignidad, por ende, se debe actuar con respeto a los derechos fundamentales, con fiel cumplimiento a la ley.

En cambio, la seguridad jurídica tiene trascendencia en la certeza que se debe tener a la hora de aplicar el derecho y actuar con respeto a la Constitución y la

Ley, es decir que no se debe actuar en base a lo que no está escrito en la ley sino bajo los parámetros legales establecidos previamente que detallen la descripción de una infracción.

Puedo establecer que el principio de congruencia, hace referencia a una relación lógica y coherente, entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones de los accionantes, en cuyo caso la sentencia debe versar sobre los asuntos que están en litigio mas no cuestiones apartadas del mismo.

La fundamentación desde el enfoque jurídico se encuentra establecida dentro de la Constitución de la República del Ecuador en los siguientes artículos:

Empezando tenemos el Artículo 1 que menciona que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia; categorizándose en un parámetro de trascendencia jurídica y cambio paradigmático para el modelo existente en la constitución de 1998, al incorporarse dentro de la normativa Ecuador se caracteriza por colocar a la constitución como norma suprema, y que las leyes fijadas en la misma sean de cumplimiento inmediato y de observancia para todos quienes estén inmersos en el poder judicial.

Así mismo tenemos el artículo 11 numeral 2 que señala que todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades, es decir, nadie podrá ser discriminado por cuestiones de cualquier índole que trasgredan su integridad, tanto física como emocional, por ende, al haber la existencia de un procesado este goza de los derechos reconocidos dentro de nuestras leyes.

Por otra parte, el artículo 75 indica que toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión; cuyo acceso a la justicia permita la defensa y goce efectivo de los derechos de quienes requieren ser atendidos por el órgano judicial penal en este caso.

Siguiendo nos encontramos con el artículo 76 numeral 3 que establece que Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley; ya que sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento artículo que tiene estrecha relación con la seguridad jurídica estipulada dentro de la norma suprema.

Así mismo, tenemos el numeral 7 que expresa el derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra, Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente, Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto, Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas y Recurrir el fallo o resolución en todos los

procedimientos en los que se decida sobre sus derechos; así por medio del cumplimiento de estos derechos y garantías procesales se busca la protección a los procesados quienes por estar en un proceso de investigación no pueden verse vulnerados, ni sentir que la justicia no actúa de forma equilibrada.

Es así que tenemos el artículo 82 que formula que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes; siendo por tanto la seguridad jurídica uno de los fundamentos y parámetros sustanciales de observancia irrestricta para los operadores de justicia, quienes deben actuar en base a postulados reconocidos en la Constitución y la ley.

Cabe mencionar que el artículo 168 nos manifiesta que la administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará principios como la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo; principios que deben garantizar la aplicación del debido proceso, que por su cumplimiento se convierta en un mecanismo que garantice una justicia acertada, que cuente con las bases legales para llevar a sancionar a un infractor.

También tenemos el artículo 172 que nos rotula que las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores

judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y a los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia.

En cuanto a los tratados internacionales debo manifestar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos o más conocido como Pacto de San José de Costa Rica, al que está suscrito el Estado ecuatoriano señala en su artículo 8, numeral 1 que Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Y en su literal h) establece el derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. Es decir, debe existir por parte de los juzgadores y de los órganos judiciales la participación activa de las partes en el litigio para garantizar el debido proceso, generando una eficaz administración de justicia, sobre todo garantizando a las partes el derecho a recurrir del fallo en caso de que considere sus derechos vulnerados.

También se encuentra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en el artículo 14 numeral 1 alude que todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de

cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil y el numeral 5 que toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

Es decir, toda persona goza de igualdad ante la ley, por ende, los administradores de justicia deben observar las normas del debido proceso, siendo necesaria la oportunidad, ya que estos al imponer la sanción de manera imparcial, e independiente, y por las fallas encontradas dentro de un proceso de apertura la posibilidad de recurrir del fallo.

Más aún el artículo 15 numeral 1 expresa que nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

Es decir, existirá la proporcionalidad a la hora de interponer una pena, en que, dependiendo del grado de gravedad de la infracción, se debe interponer la pena, favoreciendo por ende a las personas que han infringido la ley por medio del cometimiento de una contravención penal, que no tiene mayor relevancia y que en caso de no aplicarse de manera adecuada generara vulneración de derechos de los sentenciados.

Dentro de un enfoque específico y dentro de las normas especiales, se encuentra lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal que en el artículo 1 tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso.

Es decir, el Estado por medio de su poder coercitivo y sancionador tiene la potestad de establecer los mecanismos que garanticen el buen funcionamiento de la Sociedad y regule el accionar humano, siendo en este aspecto el cometimiento de infracciones penales que asegure el bien común de los comparecientes.

En su artículo 5 los principios del debido proceso, es así que es su numeral 17 expresa el principio de Inmediación: que la o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con los sujetos procesales y deberá estar presente con las partes para la evacuación de los medios de prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso penal.

O sea que el juzgador es quien debe permanecer en el actuar de las diligencias, y quien debe valorar las pruebas presentadas en la audiencia, para garantizar una aplicación de justicia adecuada.

Sobre la infracción penal el artículo 18 del mismo cuerpo legal alude que. Infracción penal es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código.

Por ende, la infracción penal se configura al cumplir las categorías de típica, antijurídica, culpable y punible, que deben ser analizadas por los juzgadores, en ejercicio de la potestad otorgada en la ley.

Sobre la clasificación de las infracciones penales tenemos el artículo 19 que manifiesta que las infracciones se clasifican en delitos y contravenciones. O sea, que delito es la infracción penal sancionada con pena privativa de libertad mayor a treinta días, mientras que la Contravención es la infracción penal sancionada con pena no privativa de libertad o privativa de libertad de hasta treinta días. Por lo tanto, Las infracciones penales son de dos clases y se diferencia por la gravedad de la pena, puesto que los delitos se sancionan con pena privativa de libertad superior a treinta días, mientras que las contravenciones con pena privativa de libertad de hasta treinta días. Asimismo, debemos precisar que esta clasificación obedece al nivel de gravedad de la conducta, por lo general las contravenciones causan menores daños al bien jurídico protegido y por ende no activan mayormente la alarma social.

Mientras el artículo 51 establece que la pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada.

En este concepto expresa la necesidad de la humanidad de dotarse de un ordenamiento jurídico que permita organizar la sociedad, amenazando con la imposición de una pena, que comúnmente es privativa de la libertad a quienes infrinjan este orden; de la misma forma la pena siempre ha sido concebida



como un mal, porque su aplicación involucra la restricción de derechos de la persona, la pérdida temporal del derecho de libertad, porque ha sido un instrumento utilizado por el Estado para imponer medidas de conducta, sosegar formas de pensar. Por lo tanto, la imposición de una pena está reservada a los órganos jurisdiccionales, en sentencia, luego de un proceso en el que se garantice el debido proceso y en el que se haya declarado la culpabilidad de la persona, pena que se ejecutará cuando la sentencia se halle ejecutoriada.

Así mismo tenemos la finalidad de la pena en el artículo 52 que establece que los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, así como la reparación del derecho de la víctima. En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales. Esto hace referencia a que las penas son la locución de la forma como el Estado y la sociedad reaccionan frente al delito, nuestra legislación ha determinado varias precisiones sobre la orientación del sistema penal señalando que la reeducación y la reinserción social como mandatos de política penal y penitenciaria, incluyendo la finalidad preventiva especial como la reeducación y reinserción, de la misma forma se reconoce la prevención general al establecer que la pena debe ser adecuada a la necesidad de tutela de intereses con lo cual la proporcionalidad se vincula a la idea de eficacia antes que a la de merecimiento; aunque la proporcionalidad de la pena es competencia del legislador, esto no permite alcanzar la desproporcionalidad que vulnere el valor de la justicia, la dignidad de la persona y el principio de

culpabilidad, por lo que el objetivo principal de la pena es el desarrollo progresivo de la persona condenada.

Por otro lado, tenemos el artículo 53 instaura que no se impondrán penas más severas que las determinadas en los tipos penales de este Código. El tiempo de duración de la pena debe ser determinado. Quedan proscritas las penas indefinidas; por lo que la legalidad de la pena se da cuando se aplican las establecidas en la Ley penal para cada infracción además las penas deben tener un tiempo determinado ya que quedan prohibidas las penas indefinidas. Es decir, que la garantía penal por la que ningún delito o contravención puede ser castigada por una pena que no se encuentre establecida en una ley con anterioridad al cometimiento de los actos ilícitos, así mismo la garantía jurisdiccional obliga al Estado a imponer una pena o medida de seguridad en virtud de una sentencia dictada por un juez o tribunal competente de conformidad a las leyes procesales ya que las leyes penales no deben ser utilizadas de manera retroactiva.

Y la individualización de la pena se radica en el artículo 54 que menciona “La o el juzgador debe individualizar la pena para cada persona, incluso si son varios responsables en una misma infracción, observando las circunstancias del hecho punible, atenuantes y agravantes, las necesidades y condiciones especiales o particulares de la víctima y la gravedad de la lesión a sus derechos y el grado de participación y todas las circunstancias que limiten la responsabilidad penal.

Para la individualización de la pena los jueces tienen que observar las circunstancias del hecho, identificar que bien jurídico ha sido afectado e instituir la culpabilidad como categoría dogmática.

Al mismo tiempo el Código Orgánico Integral Penal establece la clasificación de las penas empezando con su Artículo 58 donde insta que las penas que se imponen en virtud de sentencia en firme, con carácter principal o accesorio, son privativas, no privativas de libertad y restrictivas de los derechos de propiedad, de conformidad con este Código. Además, la pena es el recurso que utiliza el Estado para reaccionar frente a los delitos o contravenciones y produce una serie de efectos en la sociedad que se suponen que son positivos para ésta; es por eso que las penas se han clasificado bajo la consideración del bien jurídico que trata de proteger, de esto depende la sanción que los señores jueces impongan; pero cumpliendo los principios constitucionales también se requiere que tenga la proporción con la gravedad del delito como de su culpabilidad y como consecuencia la pena debe ser en razón a la afectación del bien jurídico.

Así también el artículo 59 insta que las penas privativas de libertad son atribuidas por un juez o tribunal penal como consecuencia de un proceso penal y consiste en quitarle al procesado su efectiva libertad personal ambulatoria, o sea que su libertad de desplazarse por donde éste desee, estableciendo en la sentencia que para el cumplimiento de esta sanción la persona quede recluida dentro de un establecimiento carcelario.

“En principio, la pena privativa de la libertad tuvo una función resocializadora en sentido de que buscaba socializar o disciplinar al individuo hacia el trabajo, son

nuevas las direcciones que toma esta idea hacia la reeducación y resocialización, ya que esta no puede basarse en la idea de disciplina y trabajo, fueron investigaciones posteriores las que han venido a demostrar que la pena privativa de libertad no puede ser resocializadora porque destruye al individuo, al ser una institución total en la cual el sujeto pierde su identidad y pasa a ser tan solo un número de la llamada sub cultura carcelaria.

Pero en la actualidad, a pesar de haberse endurecido las penas privativas de libertad, hay corrientes que ven a la pena de prisión como un método inhumano y obsoleto porque se fundamentan que la mayoría de los reos pertenecen a clases sociales bajas y no altas; que se ven obligadas a delinquir para mejorar su precaria condición de vida; porque la pena de prisión deshonra al preso frente a la sociedad una vez que sale de la cárcel; por la marginación fruto de la estigmatización; por el aislamiento de la sociedad que produce la cárcel; por las subculturas carcelarias dentro de la propia prisión, donde rigen código entre los presos. Por todos estos motivos, se intenta llevar a cabo una sustitución de la pena de prisión, que tienda a una verdadera reinserción y resocialización del reo, con medidas alternativas como multas, trabajos en beneficio de la comunidad.

Por lo tanto, la clasificación de las penas no privativas de libertad se establece en el artículo 60 que alude que son; Tratamiento médico, psicológico, capacitación, programa o curso educativo, Obligación de prestar un servicio comunitario, Comparecencia periódica y personal ante la autoridad competente, en la frecuencia y en los plazos fijados en sentencia, Suspensión de la autorización o licencia para conducir cualquier tipo de vehículo,

Prohibición de ejercer la patria potestad o guardas en general, Inhabilitación para el ejercicio de profesión, empleo u oficio, Prohibición de salir del domicilio o del lugar determinado en la sentencia, Pérdida de puntos en la licencia de conducir en las infracciones de tránsito, Restricción del derecho al porte o tenencia de armas, Prohibición de aproximación o comunicación directa con la víctima, sus familiares u otras personas dispuestas en sentencia, en cualquier lugar donde se encuentren o por cualquier medio verbal, audiovisual, escrito, informático, telemático o soporte físico o virtual, Prohibición de residir, concurrir o transitar en determinados lugares, Expulsión y prohibición de retorno al territorio ecuatoriano para personas extranjeras y Pérdida de los derechos de participación.

El juzgador podrá imponer una o más de estas sanciones, sin perjuicio de las penas previstas en cada tipo penal; ante el fracaso de la pena privativa de libertad, muchos juristas consideran que es necesario establecer penas alternativas distintas a la pena de prisión, que permitan efectivizar la aplicación adecuada de los derechos que por naturaleza le corresponde a un ser humano; para que la persona sentenciada se desenvuelva en un marco de paz, armonía y tranquilidad, aspectos que no obtendrá en una cárcel. Al sancionar con prisión a las personas que han cometido un delito por primera vez se abren las puertas para que se perfeccione en el mundo de la criminalidad, ya que las cárceles no reúnen las condiciones adecuadas para una normal convivencia, sino más bien obstaculizan las expectativas de superación del penado.

Por eso es necesario que en este contexto se crea la necesidad de establecer un sistema de medidas alternativas, distinto a los sancionados con pena de

prisión, que permitan al penado continuar con su desarrollo en lo familiar, social, laboral, cultural y deportivo, manteniéndose inserto en el medio libre, acarreando beneficios importantes tanto para el Estado como para la sociedad, ya que se evita el contagio criminológico, en donde como mecanismo de defensa se adquiere hábitos propios de quienes han iniciado una carrera delictual. En el caso de las penas no privativas de libertad, el sujeto debe ser dejado en libertad, pero sometido a vigilancia y a una considerable regulación de su conducta de vida, de la misma forma nuestro Código Orgánico Integral Penal, establece que las penas no privativas de libertad tienen carácter de acumulativas y no alternativas.

Es por eso que en materia contravencional el Código Orgánico Integral Penal señala textualmente el artículo 63 que expresa que en las contravenciones no se realizará el servicio comunitario por más de 120 horas mismas que se debe cumplir bajo la vigilancia ejecutando de esta manera beneficio a la comunidad y esta deberán estar al acorde de quien vaya a realizar este trabajo.

Es importante señalar que esta pena a diferencia de las demás que giran en torno a determinadas prohibiciones, obliga concretamente a trabajar; tomando en cuenta que el derecho al trabajo engloba otros derechos como patrimonio, elección de trabajo, contratos colectivos, sindicalización; mismo que se limitan con el establecimiento de esta pena, además de una desigualdad de condiciones para quien presta sus servicios puesto que no solo deja de contar con una remuneración sino que también debe ser controlado constantemente y trabajar bajo un calendario señalado que no excederá las ciento veinte horas en el caso de contravenciones; es por eso que estas actividades en beneficio

de la comunidad o como reparación de la víctima, bajo ningún parámetro se realizará para generar plusvalía o utilidad económica; además se deberá seguir los parámetros como el tiempo para su ejecución no impida la subsistencia de la persona con condena, logrando ejecutarse después de su horario del trabajo ya sea los fines de semana o feriados y que duración no exceda de tres horas ni sea menor a quince horas semanales.

Además, en esta materia de contravenciones penales se menciona que en el artículo 642 de la ley antes citada que solo deben ser juzgadas a petición de parte y no de oficio como los delitos, y siguiendo con el respeto al debido proceso se ve la necesidad de estudiar la parte de la citación que se realiza al presunto infractor porque de esta manera se asegura el principio de contradicción poniendo en conocimiento las pretensiones formuladas.

Cabe rescatar que dentro del procedimiento de contravenciones penales la dirección de este, estará a cargo del juzgador porque así se facultará el principio de la dirección del proceso y se dará el control constitucional de lo digan o hagan las partes en controversia y de esta manera se podrá evitar dilaciones ya que el juez puede interrumpir las vez que crea necesario pedir aclaraciones y encauzar el debate permitiéndole al juez cumplir con su rol garantista de cumplir todos los principios como la celeridad, contradicción, concentración.

Por eso es de interés proteger el bien jurídico ya que la violación o transgresión a este se sanciona con la antijuricidad tal como lo establece el artículo 29 del Código Orgánico Integral Penal que establece antijuricidad para que la

conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar sin justa causa un bien jurídico protegido por este Código. Para esto se utiliza el ius puniendi o derecho a castigar siendo esta la función del Estado quien establece penas para cada contravención.

Así mismo en el artículo 393 se da la clasificación de las contravenciones penales de primera y que será sancionado con trabajo comunitario de hasta cincuenta horas o pena privativa de libertad de uno a cinco días.

Son aquellas que se considera como una conducta antijurídica, pero que se considera de menor gravedad es por eso que nuestro Código Orgánico Integral penal le da una sanción de uno a cinco días de pena privativa y las clasifica en: la o el fletero que sobrecargue las embarcaciones, por sobre la capacidad autorizada, la persona que destruya, inutilice o menoscabe los dispositivos del control de tránsito o señalética, o dañe el ornato de la ciudad o la propiedad privada de los ciudadanos con pinturas, gráficos, frases o cualquier otra manifestación, en lugares no autorizados. en los supuestos determinados en este numeral, la persona contraventora estará obligado a la reparación por daños ocasionados, la persona que tenga pozos sin las debidas seguridades, la persona que realice escándalo público sin armas, salvo el caso de justa defensa propia o de un tercero, la o el capitán del buque que navegue con dos a más patentes de navegación de diversas naciones o sin patente, el que navegue sin matrícula o bien sin otro documento que pruebe su nacionalidad y la legitimidad de su viaje.



Con los resultados de las entrevistas y encuestas se observa en sus opiniones que existen una inadecuada aplicación de la finalidad de la pena en las contravenciones penales de primera lo que amerita que se presenten proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal para corregir estos errores.

Por lo expuesto anteriormente considero pertinente elaborar un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal; en las contravenciones penales de primera clase, para que contemplen como sanción penas no privativas de libertad.

## **8. CONCLUSIONES.**

Una vez desarrolladas todas las temáticas de la presente investigación se procede a presentar las siguientes conclusiones:

**1.** Las contravenciones de primera clase no permiten la rehabilitación integral del infractor, lo que determina el incremento de la reincidencia e insuficiencia del control social de la criminalidad generando habitualidad.

**2.** El régimen penitenciario en el Ecuador ha mejorado notablemente desde la promulgación de la Constitución de la república del Ecuador y de la política pública penitenciaria, en cumplimiento de las exigencias legales y reglamentarias, sin embargo, en cuanto a las sanciones para contravenciones de primera clase no se garantiza el cumplimiento de la pena previsto en el Código Orgánico Integral Penal, dentro de este régimen.

**3.** Las penas de uno a cinco días de privación de libertad no dejan de ser sino una mala experiencia de vida para el infractor, pero no inciden determinadamente en la corrección de conductas atípicas que atentan contra la moral y el orden público, como es el caso de las contravenciones de primera clase. Por lo que el juzgador amparado en la potestad que la ley le otorga puede sustituir la pena privativa por otra menos gravosa y de mayor eficacia como lo es el trabajo comunitario y la multa.

**4.** Las contravenciones penales de primera clase son faltas antijurídicas que se llevan a cabo cuando no se da cumplimiento a lo que ha sido ordenado y que no tienen mayor incidencia delictiva, ni generan gran alarma social. Por lo que amparados en el principio de mínima intervención penal y el de

proporcionalidad, deberían tener una sanción no privativa de la libertad, pero si una sanción que garantice el fin de la pena para contravenciones, vinculadas al servicio comunitario de índole social.

**5.** Los beneficios que traería sustituir la pena privativa de libertad de uno a cinco días por las penas no privativas de libertad como la multa y el servicio comunitario evitarían la aglomeración de personas en los centros de prisión; además con esto se conseguiría una rehabilitación integral proyectada a la reincorporación a la sociedad, la prevención de la reincidencia y la habitualidad con miras a la disminución de la delincuencia. Por lo que se logra determinar que existe la necesidad de la elaboración de un proyecto de reforma legal al Código Orgánico Integral Penal para garantizar que cumple con el objeto del sistema penitenciario en las contravenciones penales de primera clase.

## **9. RECOMENDACIONES.**

Una vez concluido con el presente trabajo de tesis pongo a consideración las siguientes recomendaciones:

- 1.** Que la Asamblea Nacional analice en base al principio de mínima intervención y de proporcionalidad, la necesidad de determinar las sanciones penales en relación a la lesividad de la conducta delictiva para tipificar únicamente aquellas de mayor incidencia en la realidad.
- 2.** Que el Estado en cumplimiento de las normas Constitucionales impulse o mejore los mecanismos que permitan la eficiencia y eficacia del sistema penitenciario para contravenciones a fin de que los infractores reciban charlas, conferencias.
- 3.** Que el Consejo de la Judicatura analice la necesidad de establecer a través de convenios interinstitucionales la formulación del listado de espacios o dependencias en donde los contraventores puedan ejecutar la sanción de trabajo comunitario.
- 4.** A los jueces que, al imponer una sanción, deben garantizar la finalidad de la pena establecida en la Ley penal, en cuanto a la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, optando por el trabajo comunitario, puesto que la privación de la libertad no será una regla general por mandato constitucional.

5. A la Carrera de Derecho impulse las investigaciones casuísticas y jurisprudenciales a fin de demostrar cualitativa y cuantitativamente la necesidad de reforma a la Ley penal derogando, sustituyendo o incorporando conductas que realmente atenten o pongan en peligro los bienes jurídicos protegidos que amerite la activación del sistema procesal penal.

## 9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.

REPÚBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL



### Considerando

**Que**, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador señala que Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia.

**Que**, el artículo 11 numeral 2 de la Constitución establece que todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

**Que**, el artículo 75 de la Constitución manifiesta que toda persona en ningún caso quedará en indefensión.

**Que**, el artículo 76 numeral 3 indica que nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza.

**Que**, el artículo 82 de la Constitución manifiesta que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia

de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

**Que,** el artículo 172 establece que las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y a los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia.

**Que,** el artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica manifiesta que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

**Que,** el artículo 14 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley.

**Que,** el artículo 1 del Código Orgánico Integral Penal indica, tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones

penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso.

**Que,** el artículo 5 en su numeral 17 expresa el principio de Inmediación donde la o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con los sujetos procesales y deberá estar presente con las partes para la evacuación de los medios de prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso penal.

**Que,** el artículo 18 del mismo cuerpo legal alude que infracción penal es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código.

**Que,** el artículo 19 manifiesta que las infracciones se clasifican en delitos y contravenciones. Delito es la infracción penal sancionada con pena privativa de libertad mayor a treinta días. Contravención es la infracción penal sancionada con pena no privativa de libertad o privativa de libertad de hasta treinta días.

**Que,** el artículo 51 establece que la pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada.



**Qué,** el artículo 52 menciona que los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, así como la reparación del derecho de la víctima. En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales.

**Qué,** el artículo 53 insta que no se impondrán penas más severas que las determinadas en los tipos penales de este Código. El tiempo de duración de la pena debe ser determinado. Quedan proscritas las penas indefinidas.

**Qué,** el artículo 54 menciona que la o el juzgador debe individualizar la pena para cada persona, incluso si son varios responsables en una misma infracción, observando lo siguiente: 1.- Las circunstancias del hecho punible, atenuantes y agravantes. 2.- Las necesidades y condiciones especiales o particulares de la víctima y la gravedad de la lesión a sus derechos. 3.- El grado de participación y todas las circunstancias que limiten la responsabilidad penal.

**Qué,** el artículo 58 insta que las penas que se imponen en virtud de sentencia en firme, con carácter principal o accesorio, son privativas, no privativas de libertad y restrictivas de los derechos de propiedad, de conformidad con este Código.

**Qué,** el artículo 59 menciona que las penas privativas de la libertad tienen una duración de hasta cuarenta años. La duración de la pena empieza a

computarse desde que se materializa la aprehensión. En caso de condena, el tiempo efectivamente cumplido bajo medida cautelar de prisión preventiva o de arresto domiciliario, se computará en su totalidad a favor de la persona sentenciada.

**Qué,** el artículo 60 alude que son penas no privativas de la libertad: 1. Tratamiento médico, psicológico, capacitación, programa o curso educativo. 2. Obligación de prestar un servicio comunitario. 3. Comparecencia periódica y personal ante la autoridad competente, en la frecuencia y en los plazos fijados en sentencia. 4. Suspensión de la autorización o licencia para conducir cualquier tipo de vehículo. 5. Prohibición de ejercer la patria potestad o guardas en general. 6. Inhabilitación para el ejercicio de profesión, empleo u oficio. 7. Prohibición de salir del domicilio o del lugar determinado en la sentencia. 8. Pérdida de puntos en la licencia de conducir en las infracciones de tránsito. 9. Restricción del derecho al porte o tenencia de armas. 10. Prohibición de aproximación o comunicación directa con la víctima, sus familiares u otras personas dispuestas en sentencia, en cualquier lugar donde se encuentren o por cualquier medio verbal, audiovisual, escrito, informático, telemático o soporte físico o virtual. 11. Prohibición de residir, concurrir o transitar en determinados lugares. 12. Expulsión y prohibición de retorno al territorio ecuatoriano para personas extranjeras. 13. Pérdida de los derechos de participación.

**Qué,** el artículo 63 expresa que el servicio comunitario consiste en el trabajo personal no remunerado que se realiza en cumplimiento de una sentencia

y que en ningún caso superará las doscientas cuarenta horas. En caso de infracciones sancionadas con penas de hasta seis meses de restricción de libertad, el servicio comunitario no se realizará por más de ciento ochenta horas; en caso de contravenciones, por no más de ciento veinte horas, respetando las siguientes reglas: 1. Que se ejecuten en beneficio de la comunidad o como mecanismo de reparación a la víctima y en ningún caso para realizar actividades de seguridad, vigilancia para generar plusvalía o utilidad económica. 2. Que el tiempo para su ejecución no impida la subsistencia de la persona con condena, pudiendo ejecutarlo en tal caso después de su horario de trabajo, los fines de semana y feriados. 3. Que su duración diaria no exceda de tres horas ni sea menor a quince horas semanales. 4. Que sea acorde con las aptitudes de las personas con discapacidades que hayan sido condenada.

**Qué,** el artículo 642 expresa que solo deben ser juzgadas a petición de parte y no de oficio como los delitos, y siguiendo con el respeto al debido proceso se ve la necesidad de estudiar la parte de la citación que se realiza al presunto infractor porque de esta manera se asegura el principio de contradicción poniendo en conocimiento las pretensiones formuladas.

**Qué,** el artículo 29 del Código orgánico Integral Penal que establece antijuridicidad para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar sin justa causa un bien jurídico protegido por este Código.

La Asamblea Nacional en uso de sus atribuciones que le confiere el artículo 120 numeral 6, de la Constitución de la República del Ecuador expide la siguiente:

### **LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.**

**Art. 1.** - En el artículo 393 del Código Orgánico Integral Penal establece:

**Artículo 393.- Contravenciones de primera clase.** - Será sancionado con trabajo comunitario de hasta cincuenta horas o pena privativa de libertad de uno a cinco días:

1. La o el fletero que sobrecargue las embarcaciones, por sobre la capacidad autorizada.
2. La persona que destruya, inutilice o menoscabe los dispositivos de control de tránsito o señalética, o dañe el ornato de la ciudad o la propiedad privada de los ciudadanos con pinturas, gráficos, frases o cualquier otra manifestación, en lugares no autorizados. En los supuestos determinados en este numeral, la persona contraventora estará obligado a la reparación por los daños ocasionados.
3. La persona que tenga pozos sin las debidas seguridades.
4. La persona que realice escándalo público sin armas, salvo el caso de justa defensa propia o de un tercero.

5. La o el capitán del buque que navegue con dos a más patentes de navegación de diversas naciones o sin patente; el que navegue sin matrícula o bien sin otro documento que pruebe su nacionalidad y la legitimidad de su viaje

**Sustitúyase por el siguiente:**

**Artículo 393.- Contravenciones de primera clase.** - Será sancionado con trabajo comunitario de hasta ciento veinte horas y una multa del 25% de un salario básico unificado del trabajador en general.

**Art. Final.** - Quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a esta reforma.

La siguiente Ley Reformatoria, entrará en vigencia una vez publicada en el Registro Oficial.

Dado en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional; en la ciudad de San Francisco de Quito, a los 31 días del mes de noviembre del 2018.

---

**f. Presidente.**

---

**f. Secretario.**

## **10.- BIBLIOGRAFÍA**

### **OBRAS JURIDICAS:**

APONTE Carlos. (2016). Revista Jurídica Alemana Fuerza de la Verdad y la Justicia.

BARBERO Josep, CORTES F. (2005). Trabajo Comunitario, organización y desarrollo social. Editorial Alianza. España – Madrid.

BECCARIA Cesar (1767- 1988). Tratado de los delitos y las penas, primera edición. Editorial Porrúa tercera edición facsimilar. México - Milán.

BECCARÍA, Cesar. (1993). Tratado de los Delitos y las Penas. Editorial Heliasta. Buenos Aires.

BOVINO Alberto (2006). Principio de Congruencia, Derecho de Defensa y Calificación Jurídica. Doctrina de la Corte Interamericana, Revista de Derecho Procesal Penal. Editorial Rubizal-Culzoni. Argentina – Buenos Aires.

BUNGE María. (1997). Ciencia, Técnica y Desarrollo. Editorial Sudamericana. Buenos Aires – Argentina.

BUSTOS Juan y HORMAZABAL Hernán. (1997). Lecciones de Derecho Penal. Volumen I. Editorial Trotta. Madrid – España.

BUSTOS Juan. (1984). Manual de Derecho Penal Español, Bases y Evolución del Derecho, Parte General 1. Editorial Ariel. Barcelona - España.

CABANELLAS Guillermo. (2012). Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Argentina.

CASTELLANOS Fernando. (1977). Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General Decimoprimera Edición. Editorial Porrúa. México - México.

CABANELLAS de las Cuevas Guil, OSORIO Y FLORIT Manuel. (2007). Diccionario de Derecho 2. Editorial Heliasta. Buenos Aires- Argentina.

CABANELLAS de Torres, Guillermo. (2008). “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”. Tomo II, 30ª Edición. Revisada, actualizada y ampliada por CABANELLAS de las Cuevas, Guillermo. Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina.

CABANELLAS De Las CUEVAS Guillermo. (2011). Diccionario Jurídico elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires- Argentina.

CACHÓN B, Iván. “Aplicación del derecho internacional en la judicialización de violaciones de derechos humanos”. Revista IIDH.

CAPÓN Rodolfo y GIORLANDINI E. (1987). Diccionario de Derecho Social. Editorial Rubinzal Culzonin. Santa fe – Argentina.

CARRIÓN C, Luis. (2016). Tratado de Derecho Penal, Tomo I. Editorial Cueva Carrión. Primera Edición. Ecuador.

COBO DEL ROSAL Manuel y VIVES Tomás. (1987). Derecho Penal. Parte General. Segunda Edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia – España.

CONSTANT M. Jean (1962). Filosofía de la Pena en la Divina Comedia. Revista Criminal. Editorial Botas. México.

DURAN N. Felipe. (2008). DICCIONARIO HISPANOAMERICANO DE DERECHO. Edición Primera del Grupo Latino. Tomo I. Bogotá - Colombia.

ENCICLOPEDIA SALVAT DICCIONARIO (1972). Tomo 10. Editorial Salvat. Barcelona- Madrid.

FEIJÓ S, Bernardo. (2002). Las Teorías Clásicas de la Pena, en Revista peruana de Ciencias Penales. Perú – Perú.

FERRAJOLI Luigi. (1995) El Derecho Penal Mínimo, en Prevención y Teoría de la Pena, Editorial Jurídica Conosur. Santiago – Chile.

GARCÍA C, Percy. (2008) Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Editorial Grijley. Lima - Perú.

GRAMBRA y ORIOL. (2008). Lógica Aristotélica. Editorial Dykinson. Barcelona-España.

GUILLAMONDENGUI Luis. (2010). Resocialización y Semilibertad. Análisis legal, jurisprudencial y criminológico. Editorial B de F. Montevideo – Buenos Aires.

HOBBS Tomás (1982). Leviatán. Fondo de Cultura Económico. Edición Olimpia, segunda reimpresión. México.



JIMENEZ DE ASÚA, LUIS. (1964). Tratado de Derecho Penal, Tomo I. Editorial Losada S.A. Buenos Aires - Argentina.

KANT Immanuel. (2016). Grundlegung zur Metaphysik der Sitten en Idioma Alemán. Editorial Hofenberg. EE. UU – EE. UU.

LARDIZÁBAL y URIBE Manuel (1782). Discurso sobre las penas. Primera edición Madrid 1782, primera edición facsimilar. Editorial Porrúa. México 1982.

LESCH Heiko. (1999). La Función de la Pena. Editorial Dykinson. Madrid – España.

MONTOYA P. Oscar. (2016). Diccionario Jurídico. Editorial Oxford. México – México.

MORILLAS Lorenzo. (1993). METODOLOGÍA Y CIENCIA PENAL. Editorial Universidad de Granada. Granada – España.

MUÑOZ Francisco y García Mercedes. (2002). Derecho penal. Parte general, Editorial Tirant lo Blanch. Valencia – España.

Omeba. (1984). Enciclopedia Jurídica. Editorial Bibliográfica Argentina. Tomo IV. Argentina – Buenos Aires.

OSORIO Manuel (2002). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasa. Argentina - Buenos Aires.

PASTOR Rodolfo. (2012). La Judicialización de la Ejecución de la Pena una Propuesta de Reforma. Editorial San Marcos. Lima – Perú.

PEÑA Raúl. (1995). Tratado de Derecho Penal. Estudio Programático de la Parte General. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Grijley. Lima – Perú.

PEÑA G. Oscar y ALMANZA Frank. (2010). Teoría del Delito Manual Práctico para su Aplicación en la Teoría del Caso. Editorial Nomos & Thesis E.I.R.L. Lima-Perú.

QUISBERT Ermo. (2010). El Procedimiento. Editorial Apuntes Jurídicos. La Paz-Bolivia.

ROXIN Claus. (1976). Sentido y límites de la pena estatal en problemas básicos del derecho penal. Editorial Reus. Madrid – España.

SALAZAR M, Eudocio. (2009). Derecho Penal Parte General. Editorial San Marcos. Lima- Perú.

SILVA S, Jesús M. (1992). Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo. Editorial Bosch. Barcelona – España.

SOLER Sebastián. (1992). Derecho Penal Argentino. Tomo II. Editorial Tipográfica Argentina. Buenos Aires – Argentina.

UCHA Florencia. (2009). Tú Diccionario Hecho Fácil Definición ABC. Editorial Copyscape. Sao Paulo – Brasil.

VALLETTA, Laura. (2007). Diccionario Jurídico. Editorial Valletta. Quinta Edición. Buenos Aires – Argentina.

VELÁSQUEZ Fernando. (1994). Derecho Penal. Parte General. Editorial Temis. Bogotá- Colombia.

VELÁSQUEZ V, Fernando. (2013). Manual de Derecho Penal parte General. Editorial Jurídica Andrés Morales. Bogotá – Colombia.

VALDERRAMA R. Iván D. (2016). El principio de congruencia en proceso penal. Revista Virtual. Bogotá, D. C.

#### **LEYES:**

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Asamblea Nacional. Registro Oficial N°449. Lexis Finder. Quito - Ecuador. (2008).

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS (1976).

Convención Americana de Derechos Humanos comentada. Primera edición. Editorial Delegación Cuauhtémoc Distrito Federal – México. (2014).

CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. (2014). Registro Oficial Nro.180. Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. Quito-Ecuador.

CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL DE VENEZUELA. Decreto N° 9.042 de 12 de junio de 2012.

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 36.860 de fecha 30 de diciembre de 1.999

CODIGO PENAL DE VENEZUELA. (2000). Gaceta Oficial N° 36.920 de fecha 28 de marzo.

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. Aprobada por Las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado celebradas el 31 de octubre de 1978 y Ratificada por el pueblo español en referéndum de 6 de diciembre de 1978.

CODIGO PENAL DE ESPAÑA. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre DE 1995.

CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA NACIÓN DE ARGENTINA O LEY 27.063 misma que se firmó el 4 diciembre de 2014, promulgada el 9 diciembre de 2014 y con fecha de Publicación B.O. 10/12/2014.

CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN DE ARGENTINA O LEY 11.179 misma que se firmó el 21 de diciembre de 1984, con Fecha de Publicación en BO: 16-01-1985 y Texto Ordenado por Decreto 3992 de 21 de diciembre de 1984.

CODIGO CONTRAVENCIONAL DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES. (2004).

CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DEL SALVADOR (1973). Decreto Legislativo No. 270 de fecha 13 de febrero publicado en el Diario Oficial No. 63, Tomo 238, de fecha 30 de marzo.

## **LINKOGRAFÍA:**

<http://www.unae.edu.py/biblio/libros/Diccionario-Juridico.pdf>

<http://www.encyclopedia juridica.biz14.com/d/pena/pena.htm>.

<http://tecnologiamerani.edu.co/web/wp-content/uploads/2017/06/42.-Diccionario-Enciclopedico-Juridico-Diccionario-1.pdf>

<https://educalingo.com/es/dic-es/contravencion>.

<https://www.significados.com/prevencion/>

<http://universojus.com/definicion/proceso-judicial>

<http://conceptodefinicion.de/resocializacion/>

<http://gallegosgarcia.net/?p=55>

<http://umcserviciosocial.over-blog.es/article-32296482.html>

## 11. ANEXOS

### 11.1. Proyecto Tesis Aprobado:



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**  
*En la ciencia y en la cultura, en la justicia y en la paz*

**FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA**  
**CARRERA DE DERECHO**

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A  
OPTAR EL GRADO DE LICENCIADA EN JURIS-  
PRUDENCIA Y ABOGADO.

TITULO:

-LA SANCION DE CONTRAVENCIONES PENALES DE PRIMERA  
CLASE CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD NO GARANTIZA  
EL FIN DE LA PENA.

AUTORA:

1859  
EVELYN ANDREA GUERRERO SALINAS.

**Loja – Ecuador**  
**2017**

## 1. TITULO:

“LA SANCION DE CONTRAVENCIONES PENALES DE PRIMERA CLASE CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD NO GARANTIZA EL FIN DE LA PENA”

## 2. PROBLEMÁTICA:

La infracción penal es el quebrantamiento de una norma o la inobservancia de las leyes penales, es decir una persona infractora adecua su comportamiento a un tipo penal descrito en la ley como delito por lo cual debe de responder ante la misma a través de un juicio previo. La infracción penal en nuestra legislación la encontramos en el sistema bipartito que la divide en delito y en contravención. La diferencia entre delito y contravención se da en la concerniente a la imposición de la pena que es más grave la del delito mientras que la contravención se reprime con penas leves.

Al analizar el art. 18 del Código Orgánico Integral Penal encontramos: “**infracción penal.** - es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código” es decir que una infracción penal para ser considerada tal debe haber sido efectuada por una persona que ha vulnerado un bien jurídico garantizado en la Constitución y el resultado de esa infracción trae consigo la imposición de una pena, una vez establecida la culpabilidad del responsable.

En el art. 20 del Código Orgánico Integral Penal menciona: “**concurso real de infracciones.** - Cuando a una persona le son atribuibles varios delitos autónomos e independientes se acumularán las penas hasta un máximo del

doble de la pena más grave, sin que por ninguna razón exceda los cuarenta años”

En el art. 21 del mismo Código alude: “**concurso ideal de infracciones.** – cuando varios tipos penales son subsumibles a la misma conducta, se aplicará la pena más grave”.

Es así que la seguridad jurídica se ve reflejada en el art. Art. 82 de la Constitución que establece “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” por lo tanto las diferentes autoridades competentes en su respectiva materia respetarán las Ley suprema y demás normas que existan para proteger la seguridad jurídica.

También se ve reflejado en art 76 numeral 3.- “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”, esta disposición determina que toda persona procesada debe ser juzgada con las normas y los procedimientos propios que están previamente establecidos en la ley con la finalidad que se cumpla con el principio de legalidad en el debido proceso que aplican los jueces para dictar sentencia en el procedimiento expedito de contravenciones penales.

Al analizar sentencias penales encontramos que los juzgadores inobservan las garantías básicas de un debido proceso, no aplican correctamente la sana



crítica lo que genera inseguridad jurídica porque en el mismo caso, en la resolución de la interposición de recursos se evidencia la modificación de la sentencia considerando el cambio de un concurso ideal de la infracción a un concurso real que ha sido considerado en primera instancia de manera apresurada vulnerando el procedimiento; por la cual se hace necesario una investigación minuciosa para proponer cambios en el régimen penal.

### **3. JUSTIFICACIÓN:**

La presente investigación jurídica de la problemática se inscribe, académicamente dentro del Área del Derecho Público, principalmente en el Derecho Penal; por lo que se justifica académicamente, en cumplir la exigencia del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, relacionándose a la pertinencia del estudio investigativo jurídico inherentes a la materia de Derecho Positivo, para poder optar por el grado de Licenciada en Jurisprudencia y obtener el Título de abogada de los Juzgados y Tribunales de la República.

Socio-jurídicamente la investigación es necesaria, para aportar a que las personas gocen de seguridad jurídica, y que no se violenten sus derechos como los contempla la Constitución de la República del Ecuador, estudiando y mejorando el régimen normativo de los derechos del debido proceso que aplican los jueces para dictar sentencia en el procedimiento expedito de contravenciones penales y así mismo la motivación en los juicios penales apegados a la sana crítica.

En lo jurídico la investigación es necesaria, para contribuir a que las personas gocen de seguridad jurídica como lo establece el art 82 de la Constitución del Ecuador y de igual forma el art 76 numeral 3, sobre las garantías básicas al debido proceso para que se dé cumplimiento al principio de legalidad.

De acuerdo a lo expuesto con anterioridad es factible realizar la investigación jurídica de la problemática propuesta ya que es de estudio trascendente, pertinente y vigente académica, social y jurídicamente con la aplicación de métodos, procedimiento y a su vez contando con fuentes de investigación bibliográfica, páginas web, documental y anexos que aporten a su análisis y discusión; pues se cuenta con el apoyo y orientación indispensable.

#### **4. OBJETIVOS:**

##### **4.1. GENERAL:**

Realizar un estudio conceptual, doctrinario y jurídico del debido proceso que aplican los jueces para dictar sentencia en el procedimiento expedito de contravenciones penales.

##### **4.2. ESPECIFICOS:**

- 1.** Demostrar que, en los procedimientos expeditos de contravenciones penales, se inobserva la correcta aplicación del debido proceso por parte del juzgador en la imposición de la pena.
- 2.** Determinar qué derechos se vulnera en la persona procesada la inadecuada aplicación del debido proceso en la imposición de penas por contravenciones penales.

3. Elaborar un proyecto de reformas legal al Código Orgánico Integral Penal para garantizar la correcta aplicación del debido proceso e imposición de pena en el procedimiento expedito por contravenciones penales.

**5. HIPOTESIS:**

La imposición de penas graves a los responsables por contravención penal, inobservando el debido proceso, ha generado vulneración de derechos de los sentenciados que se ven obligados a la impugnación para lograr la rebaja de la pena.

**6. MARCO TEORICO:**

**Sana Critica:**

“En sentido amplio y partiendo de las acepciones que nos da el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, aplicándolas al interés de la unidad conceptual de sana crítica, aplicado al proceso de enjuiciamiento ya sea civil o penal, entendemos que la sana crítica es el arte de juzgar atendiendo a la bondad y verdad de los hechos, sin vicios ni error; mediante la lógica, la dialéctica, la experiencia, la equidad y las ciencias y artes afines y auxiliares y la moral, para alcanzar y establecer, con expresión motivada, la certeza sobre la prueba que se produce en el proceso”<sup>1</sup>.

Analizando la sana crítica es una técnica lógica para la valoración de pruebas que nos llevan a la verdad en donde el Juez utiliza la razón y el conocimiento para no tener vicios ni error y deja de lado los elementos emocionales.

---

<sup>1</sup> ARAZI, Roland. La Prueba en el Derecho Civil. Buenos Aires (Argentina): Ediciones La Rocca, 1991, Pág. 89.

“Las reglas de la sana crítica no constituyen un sistema probatorio distinto de los que tradicionalmente se han venido reconociendo. Se trata más bien de un instrumento que el juez está obligado lógicamente a utilizar para la valoración de las pruebas en las únicas circunstancias en que se encuentra en condiciones de hacerlo, esto es, cuando la legislación no lo sujeta a un criterio predeterminado. El principio exige que el juez motive y argumente sus decisiones. Dado que se aplica exclusivamente en aquellos casos en los que el legislador ha entregado al juez el poder de valorizar libremente dicho resultado, se opone, en este sentido, al concepto de prueba legal o tasada, donde es la Ley la que fija el valor de la prueba.”<sup>2</sup>.

Las normas de la sana crítica como lo señala la doctrina es la unión de reglas del correcto entendimiento humano como son: la lógica misma que contiene principios los cuales no pueden ser omitidos estos son: la identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente, otra regla es la psicología y la experiencia común, misma que se adquiere con el uso, la práctica o sólo con el existir; estas se relacionan estrechamente para que el juez pueda tomar una decisión con certeza sobre el caso que se encuentre sometido a juicio.

### **Contravenciones Penales:**

De conformidad a lo preceptuado en el artículo 19 inciso segundo del Código Orgánico Integral Penal señala: “Contravención es la infracción penal sancionada con pena no privativa de libertad de hasta 30 días”<sup>3</sup>. Esta era la concepción que se daba, pero ahora con la Reforma que se dio a través del

---

<sup>2</sup> PLASCENCIA Villanueva, Raúl (mayo-agosto 1995). «Los medios de prueba en materia penal». Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Nueva Serie Año XXVIII (83). ISSN 0041-8633. Pág. 34.

<sup>3</sup> CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. REGISTRO OFICIAL N° 180 de 10 de febrero de 2010. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. Art 19. Pág. 10

Registro Oficial 598-3S, 30 ix – 2015 donde solo menciona la clasificación de la infracción que se fragmentan en delitos y contravenciones.

Cabanellas la define como “falta que se comete al no cumplir lo ordenado. Transgresión de la ley cuando se obra contra ella o en fraude de ésta”<sup>4</sup>.

La contravención en derecho penal es aquella que pone en peligro un bien jurídico protegido por lo tanto es un quebrantamiento a la regla que tiene un carácter menor que un delito, pero de igual forma es sancionado para tener un equilibrio y buen comportamiento social.

En nuestro Código Orgánico Integral Penal el libro I se clasifica las contravenciones penales desde el artículo 393 al 397 de la siguiente manera:

- Contravenciones de primera clase: sancionadas con trabajo comunitario de hasta cincuenta horas o pena privativa de libertad de uno a cinco días.
- Contravenciones de segunda clase: sancionadas con pena privativa de libertad de cinco a diez días.
- Contravenciones de tercera clase: sancionadas con pena privativa de libertad de diez a quince días.
- Contravenciones de cuarta clase: sancionadas con pena privativa de libertad de quince a treinta días.
- Contravenciones en escenarios deportivos y de concurrencia masiva: sancionadas hasta con cien horas de trabajo comunitario y prohibición

---

<sup>4</sup> CABANELLAS de Torres, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”. Tomo II, 30ª Edición. Revisada, actualizada y ampliada por CABANELLAS de las Cuevas, Guillermo. Editorial Heliasta, Buenos Aires - Argentina, 2008. Pág. 415.

de ingreso a todo escenario deportivo y de concurrencia masiva de hasta un año.

### **Debido Proceso:**

“Es solo aquel que se adecua plenamente con el simple concepto de proceso que se puede instrumentar a partir de la aceptación del sistema dispositivo o acusatorio con los principios esenciales que ha de tener en cuenta como puntos de partida para lograr lo coherencia interna que todo sistema requiere para su existencia como tal. En el caso, basta exigir que haya dos sujetos que actúen como antagonistas en pie de perfecta igualdad ante una autoridad que sea realmente un tercero en la relación litigiosa y que, consecuentemente, siempre como tal”<sup>5</sup>.

Se entiende que el Estado ecuatoriano respeta todos los derechos que tiene la persona procesada para garantizar y asegurar una correcta administración de justicia sin dilaciones, ni vicios en los procedimientos de juzgamiento.

“El **Debido proceso penal** es el conjunto de etapas formales secuenciadas e imprescindibles realizadas dentro un proceso penal por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución con el objetivo de que: los derechos subjetivos de la parte denunciada, acusada, imputada, procesada y, eventualmente, sentenciada no corran el riesgo de ser desconocidos; y también obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente”<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> ALVARADO V. ADOLFO. El debido proceso. Editorial Rubizal Culzoni, Santa Pág. 15.

<sup>6</sup> PRIETO M. Carlos A, El proceso y el debido proceso, Bogotá- Colombia 2003. Pág. 817.

Los procesos penales tienen diferentes fases las cuales deben ser seguidas con rigurosidad por parte del juzgador como de las partes procesales es así que se deben respetar todas las garantías de los procesos penales.

Así mismo Jorge Machicado en su obra el proceso y el debido proceso establece que el “Debido proceso es el conjunto de etapas formales secuenciales e imprescindibles realizadas dentro de un proceso penal por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución con el objetivo de que: los derechos subjetivos de la parte denunciante , acusada, imputada, procesada, y eventualmente sentenciada no corran riesgo de ser desconocidos; y también obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente ”<sup>7</sup>.

Por lo tanto, el debido proceso es una acción judicial que resuelve pretensiones mismas que se debe ser perfeccionada con observancia a los principios de la justicia y en concordancia con las reglas de cada procedimiento.

### **Procedimiento Expedito de Contravenciones:**

De acuerdo a lo que dispone en el artículo 641 del Código Orgánico Integral Penal señala: “procedimiento expedito: Las contravenciones penales y de tránsito serán susceptibles de procedimiento expedito. El procedimiento se desarrollará en una sola audiencia ante la o el juzgador competente la cual se regirá por las reglas generales previstas en este Código en la audiencia, la víctima y el denunciado si corresponde podrán llegar a una conciliación, salvo

---

<sup>7</sup> MACHICADO Jorge, Debido Proceso Penal, Apuntes Jurídicos, La Paz, Bolivia 2010.Pág. 5.

el caso de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. El acuerdo se pondrá en conocimiento de la o el juzgador para que ponga fin al proceso”<sup>8</sup>.

Entonces el procedimiento expedito es tanto para las contravenciones penales como para las de tránsito pero el Código Orgánico Integral Penal, no establece un concepto del procedimiento expedito pero si establece unas reglas a seguir como: que estas contravenciones son juzgadas a petición de parte, así mismo que hasta tres días antes de la audiencia las partes procesales podrá anunciar sus pruebas objeto del caso ilícito, además la sentencia que se de en la audiencia podrá ser apelada antes los juzgadores de la Corte Provincial, por la tanto el procedimiento expedito es rápido y no tiene trabas ni obstáculos.

#### **Motivación:**

“La motivación de una resolución judicial constituye el deber de fundamentación y exteriorización de la razón de la decisión. Implica, por tanto, una explicación y argumentación de lo que se resuelve en la misma.

La adecuada motivación, permite que las partes conozcan la razón de la decisión, e igualmente, que exista un adecuado control de las resoluciones judiciales a través de los pertinentes recursos, de forma que un Tribunal superior pueda controlar la correcta aplicación del Derecho.

La necesidad de la motivación abarca tanto al aspecto jurídico como a la determinación de los hechos que se estiman acreditados, porque toda labor de aplicación del Derecho tiene como presupuesto lógico, no sólo la determinación de la norma aplicable y de su contenido, sino el previo acotamiento de la

---

<sup>8</sup> LOPEZ C. Jesús A; CHIMBO V. Diego F. CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial N°180 – Lunes 10 de febrero de 2014. Compilación. Quito – Ecuador Art.61. Pág.540.



realidad a la que ha de ser aplicada”<sup>9</sup>.

La motivación de un procedimiento penal la hacen los jueces quienes fundamentan su razón es decir que da un esclarecimiento de lo que resuelve en sentencia, ya que es necesario para esclarecer los hechos y pruebas que fueron tomados en cuenta.

### **Penas Leves y Penas Graves:**

**Pena:** “es una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la Ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido un delito”<sup>10</sup>.

La pena es personal por lo tanto se aplica solo a la persona que es culpable, para poder enmendar el orden lícito violado.

### **Penas leves:**

“Guillermo Cabanellas señala: que pena leve es comparativamente, cada una de las menos temibles u onerosas para el transgresor del orden jurídico”<sup>11</sup>.

Las penas leves son más impuestas a quienes hayan infringido la ley, mismas que no son rigurosas.

### **Penas graves:**

“Cualquiera de las más rigurosas contenidas en una ley represiva”<sup>12</sup>

Las penas leves y graves son aquellas que están establecidas en la ley de una u otra forma son para corregir a la sociedad que infringe diferentes actos.

---

<sup>9</sup> PAGINA WEB: WOLTERS KLUWER:  
<http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAkNDczNz M7Wy1KLizPw8WyMDAawsDcwMLkEBmWqVLfnJIZUGqbVpiTnEqANXqL041AAAAWKE>

<sup>10</sup> ENCICLOPEDIA JURIDICA ON LINE: <http://www.encyclopedia juridica.biz14.com/d/pena/pena.htm>.

<sup>11</sup> CABANELLAS Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Argentina. 2011. Pág.300.

<sup>12</sup> Ibidem. Pag.300.

## **Impugnación:**

“Acción dirigida a cuestionar la validez de una sentencia, acto, documento o situación mediante la interposición de los recursos previstos en el ordenamiento jurídico. Impugnar, según el diccionario de la lengua española publicado por la Real Academia, es combatir, contradecir, refutar.

En derecho, interponer un recurso contra una decisión judicial. Puede en consecuencia afirmarse, que impugnar una sentencia es oponerse con razones a lo resuelto en ella. En general, interponer un recurso, atacar la respectiva providencia. Ponerla a consideración del superior. Si la sentencia es condenatoria, el condenado la impugnará en materia penal para ser absuelto o al menos para disminuir la pena. Y lo propio ocurre en materia civil, en el campo administrativo, en el terreno laboral, y aún en el terreno constitucional cuando hablamos de la acción de tutela. La sentencia de primera instancia puede ser impugnada ante el superior jerárquico”.<sup>13</sup>

La impugnación sirve para discutir sobre una sentencia mismo recurso que lo establece nuestra Constitución de la República, en otras palabras, este recurso es para oponerse a la decisión que tomó el juez al momento de dictar la sentencia y así este fallo podrá ser absuelto o se podrá disminuir la pena puesta con anterioridad por el juzgado de primera instancia.

---

<sup>13</sup> PAGINA web: <http://www.lavozdelderecho.com/index.php/actualidad-2/corrupt-5/item/3576-diccionario-juridico-impugnacion>.

## 7. METODOLOGÍA:

La presente investigación, está orientada de acuerdo a los siguientes recursos metodológicos que a continuación describiré, para descubrir y explicar las características de un problema social.

### 7.1. Métodos:

**Método Científico:** Consiste en una serie de pasos que se siguen para alcanzar conocimiento de forma sistemática y ordenada utilizando la observación y elección del problema a investigar.

**Método Deductivo – Inductivo:** el deductivo puede definirse como aquel proceso discursivo y descendente que pasa de lo general a lo particular, que de acuerdo con la investigación se puede comenzar pensando en una teoría determinada en categorías jurídicas que son los subtemas que destacan sobre el tema a tratar, además se reduce a alguna hipótesis específica que se quiera probar. Mientras que el método inductivo va de lo particular a lo general, o de lo menos general a lo más general.

**Método Comparativo:** Indagando legislaciones de otros países, con relación a la presente temática, y la comparación de casos, por eso consiste en poner dos o más fenómenos, uno al lado del otro, para establecer sus semejanzas y diferencias y de ello sacar conclusiones que definan un problema o que establezcan caminos futuros para mejorar el conocimiento de algo.

**Método exegético:** es el estudio de las reglas jurídicas civiles artículo por artículo, dentro de éstos, palabra por palabra buscando el origen etimológico de la norma, figura u objeto de estudio, desarrollarlo, describirlo y encontrar el

significado que le dio el legislador por eso se utilizara la interpretación jurídica y doctrinaria.

**Método analítico:** requiere de la separación de un todo en las partes o elementos que lo constituyen. Este método nos permite conocer más del objeto de estudio, con lo cual se puede: explicar, hacer analogías, comprender mejor su comportamiento y establecer nuevas teorías.

**Método Histórico:** Es una estructura investigativa o proceso de investigación empleada para reunir evidencia de hechos ocurridos en el pasado y su posterior formulación de ideas o teorías sobre la historia.

## **7.2. Técnicas:**

Compendio de datos, evidencias y testimonios para contrastar los métodos empleados por el investigador.

**Encuesta:** Sirve para recoger datos, mediante la aplicación de un sondeo de preguntas, a un grupo de personas. Esta técnica la aplicare a 30 profesionales del Derecho conocedores de la problemática.

**Entrevistas:** Se desarrolla mediante una conversación destacada sobre temas específicos que aporten a la investigación. Esta técnica será aplicada a 5 profesionales expertos en materia penal.

**Observación documental:** De acuerdo con el estudio de casos es aplicable la investigación.

**Herramientas:** Para este trabajo de investigación utilizaré los siguientes equipos para la recolección de información: grabadora, retroproyector, fichas bibliográficas, cuaderno de apuntes, etc.

**Materiales:** libros, diccionarios, leyes, revistas, artículos científicos. Etc.

### **7.3. Esquema Provisional:**

El informe final de la investigación socio- jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el Art. 151 del Reglamento en Castellano, traducido al inglés; Introducción; Revisión Literaria; Materiales; Métodos; Resultados; Discusión; Conclusiones; Recomendaciones; Bibliografía; y Anexos.

Sin perjuicio de dicho esquema, es necesario que se acápite de metodología, se establezca un esquema provisional para el Informe Final de la investigación socio- jurídico propuesta, siguiendo la siguiente lógica:

#### **Acopio teórico:**

- a) **Marco Conceptual;** sana Critica, Contravenciones Penales, Debido Proceso, Procedimiento Expedito de contravenciones, Motivación, Penas, Impugnación,
- b) **Marco Jurídico:** La Constitución de la Republica, El Código Orgánico Integral Penal.
- c) **Criterio Doctrinario;** Consulta en libros Nacionales y Extranjeros.

#### **Acopio Empírico:**

- a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas,
- b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas; y,
- c) Estudio de casos.

#### **Síntesis de la Investigación Jurídica;**

- a) Indicadores de verificación de los objetivos,
- b) Contrastación de las hipótesis,

- c) Concreción de fundamentos jurídicos para la propuesta de reforma,
- d) Deducción de conclusiones,
- e) Planteamiento de recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de reforma legal en relación al problema materia de tesis.

## 8. CRONOGRAMA:

Elaboración del proyecto.	X													
Aprobación del Proyecto de Investigación.		X												
Revisión de Literatura.		X												
Elaboración del Marco Doctrinario, Jurídico.			X											
Resultados de investigación.			X											
Tabulación de Datos, Verificación de Objetivos, Contrastación de Hipótesis.				X										
Recomendaciones y Conclusiones, Propuesta de Reforma.				X										
Entrega de los Borradores de la Tesis, Revisión y Corrección.					X	X								
Elaboración Informe Final.							X							
Trámites de aptitud Legal.								X						
Designación del Tribunal.								X						
Sesión Reservada.								X						
Sustentación de Tesis.														X
Grado Oral por Materias.														X

## 9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO:

### 9.1. Recursos humanos:

<b>Proponente del proyecto</b>	Evelyn Andrea Guerrero Salinas.
<b>Director de tesis</b>	Dr. Rolando Macas Saritama. Mg. SC.

### 9.2. RECURSOS MATERIALES:

<b>Reproducción de ejemplares de borrador</b>	100.00
<b>Elaboración y reproducción de la tesis de grado</b>	200.00
<b>Elaboración del proyecto</b>	200.00
<b>Material de oficina</b>	50.00
<b>Imprevisto</b>	45.00
<b>Computadora</b>	700.00
<b>Fotocopias</b>	60.00
<b>Transporte</b>	60.00
<b>Internet</b>	60.00
<b>TOTAL</b>	1,475



### **9.3. Financiamiento:**

El presupuesto de los gastos que ocasionará la presente investigación, asciende a MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO DOLARES AMERICANOS, los que están cancelados con recursos propios de la postulante.

### **10. BIBLIOGRAFÍA:**

#### **LIBROS:**

- ARAZI, Roland. La Prueba en el derecho Civil. Buenos Aires (Argentina): Ediciones la Rocca, 1991.
- ALVARADO V. ADOLFO. El debido proceso. Editorial Rubizal Culzoni, Santa.
- CABANELLAS de Torres, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”. Tomo II, 30ª Edición. Revisada, actualizada y ampliada por CABANELLAS de las Cuevas, Guillermo. Editorial Heliasta, Buenos Aires - Argentina, 2008.
- CABANELLAS Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Argentina. 2011.
- MACHICADO Jorge, Debido Proceso Penal, Apuntes Jurídicos, La Paz, Bolivia 2010.
- PLASCENCIA Villanueva, Raúl (mayo-agosto 1995). «Los medios de prueba en materia penal». Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Nueva Serie Año XXVIII (83). ISSN 0041-8633.
- PRIETO M. Carlos A, El proceso y el debido proceso, Bogotá- Colombia 2003.

### **LEGISLACIONES:**

- CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. REGISTRO OFICIAL N° 449 de 20 de octubre de 2008 (2016). Ediciones Legales. Quito-Ecuador. Art 19.
- LOPEZ C. Jesús A; CHIMBO V. Diego F. CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial N°180 – lunes 10 de febrero de 2014.Compilación. Quito – Ecuador Art.61.

### **PAGINAS WEB:**

- PAGINA web:

[http://www.lavozdelderecho.com/index.php/actualidad-2/corrupt-5/item/3576-diccionario-juridico-impugnacion.](http://www.lavozdelderecho.com/index.php/actualidad-2/corrupt-5/item/3576-diccionario-juridico-impugnacion)

- WOLTERS KLUWER:

<http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4slA AAAAAAEAMtMSbF1jTAAAkNDczNzM7Wy1KLizPw8WyMDAawsDcwMLkEBm WqVLfnJIZUGqbVpiTnEqANXqL041AAAAWKE>

- ENCICLOPEDIA JURIDICA ON LINE:

<http://www.encyclopedia juridica.biz14.com/d/pena/pena.htm>

## 11.2. Cuestionario Encuestas.



### **UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA. FACULTAD JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA. CARRERA DE DERECHO.**

Distinguido encuestado/a de la manera más respetuosa solicito a usted se digne contestar la encuesta sobre: **“LA SANCIÓN DE CONTRAVENCIONES PENALES DE PRIMERA CLASE CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD NO GARANTIZA EL FIN DE LA PENA”**, cuyos resultados me servirán para concluir mi trabajo de Tesis de grado.

#### **ENCUESTA.**

1. La sanción de pena privativa de libertad para contravenciones penales de primera clase cumple con la finalidad de la pena en cuanto:

- a) Prevención general para la comisión de delitos ( )
- b) Desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena ( )
- c) Reparación del derecho a la Victima ( )

2. Considera usted que la Pena Privativa de Libertad de 1 a 5 días en Contravenciones Penales de primera clase permiten la rehabilitación integral del infractor.

SI  NO

¿Por qué?: -----  
-----.

3. Considera usted que la pena privativa de libertad de 1 a 5 días permite:

- e) La rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia su reincorporación a la sociedad ( )
- f) Prevención de la reincidencia ( )
- g) Habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia ( )

h) Ninguna de las anteriores ( )

4. De las siguientes opciones seleccione la más conveniente, para sustituir la pena privativa de libertad en contravenciones de primera clase:

- e) Multa ( )
- f) Servicio Comunitario ( )
- g) Servicio Comunitario y Multa ( )
- h) Otros ( )

5. ¿Cuáles considera que serían los beneficios sociales del servicio comunitario como sanción penal en las contravenciones penales de primera clase?

- a) Adquirir conciencia sobre la capacidad que tiene cada buque o barco para sus embarcaciones, así como los límites de navegación de acuerdo a la nacionalidad y legitimidad de su viaje. ( )
- b) Mejorar la calidad de las calles, parques, áreas verdes o de las iglesias. ( )
- c) Fomentar armonía entre personas y animales que transiten por cualquier lugar. ( )
- d) Concienciación del infractor en cuanto al respeto de la Ley penal. ( )

6. ¿Está de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en las contravenciones penales de primera clase, para que contemplen como sanción penas no privativas de libertad?

SI

NO

¿Por qué?: -----  
-----.

**GRACIAS POR SU COLABORACIÓN.**

### 11.3. Cuestionario Entrevista.



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.  
FACULTAD JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.  
CARRERA DE DERECHO.**

Distinguido entrevistado/a de la manera más respetuosa solicito a usted se digne en contestar las preguntas de encuesta sobre el Título: **“LA SANCIÓN DE CONTRAVENCIONES PENALES DE PRIMERA CLASE CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD NO GARANTIZA EL FIN DE LA PENA”** dichos resultados me servirán para concluir mi trabajo de Tesis de grado.

**ENTREVISTA.**

1. **¿Considera usted, que la pena privativa de libertad de las contravenciones penales de primera clase cumple con la finalidad de la pena?**

.....  
.....

2. **¿Considera usted, que el servicio comunitario sería una pena conveniente para sustituir la pena privativa de libertad de 1 a 5 días en las contravenciones penales de primera clase y cuáles serían los beneficios que este traería?**

.....  
.....

3. **¿Cree usted que la pena privativa de libertad de 1 a 5 días permite la rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia su reincorporación a la sociedad, la prevención de la reincidencia, la habitualidad con miras a obtener la disminución de la delincuencia?**

-----  
-----  
-----.

**4. ¿Cómo se lograría una verdadera rehabilitación integral del sentenciado en las contravenciones penales de primera clase?**

-----  
-----  
-----  
-----.

**5. ¿Está de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en las contravenciones penales de primera clase, para que contemplen como sanción penas no privativas de libertad?**

-----  
-----  
-----  
-----.

**GRACIAS POR SU COLABORACIÓN.**

## INDICE.

PORTADA .....	i
AUTORIZACIÓN .....	ii
AUTORÍA .....	iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN .....	iv
DEDICATORIA .....	v
AGRADECIMIENTO .....	vi
ESQUEMA DE CONTENIDOS .....	vii
TITULO.....	1
RESUMEN .....	2
ABSTRAC .....	4
INTRODUCCIÓN .....	6
REVISIÓN DE LITERATURA. ....	8
<b>Marco Conceptual</b> .....	8
Sanción.....	8
Contravención.....	9
Contravenciones Penales. ....	11
Procedimiento Expedito de Contravenciones .....	13
La Pena .....	13
Trabajo Comunitario .....	15
Procedimiento .....	16
Proceso Judicial.....	18
Rehabilitación .....	19
Prevención .....	20
Resocialización .....	21

<b>Marco Doctrinario .....</b>	<b>23</b>
Breve Reseña Histórica del Ius Puniendi o Derecho a Castigar .....	23
El Estado y el Ius Puniendi .....	27
Aspecto del Ius Puniendi .....	33
Aspecto Formal o Político .....	33
Aspecto Material .....	35
Principio de Justicia .....	35
Principio de Utilidad .....	35
Teoría de la Pena .....	36
La Función de la Pena .....	39
Teorías sobre la Función de la Pena .....	40
Teoría Absoluta de la Pena .....	40
Teoría de la Expiación .....	40
Teoría de la Retribución .....	41
Teoría de la Pena de Kant .....	42
Teoría de la Pena de Hegel .....	45
Teorías Relativas de la Pena .....	47
Prevención General Negativa .....	48
Prevención General Positiva .....	50
Prevención Especial .....	51
Teorías de la Unión .....	52
Clasificación de la Pena .....	54
Ejecución de las Penas .....	57
Teoría del Delito .....	60
Introducción a la Teoría del Delito .....	60



Sentido, Método y Estructura .....	62
Evolución de la Moderna Teoría del Delito .....	64
Concepto Clásico .....	64
Concepto Neoclásico .....	65
Concepto Finalista .....	68
Concepto Funcionalista Moderado .....	70
Concepto Funcionalista Radical .....	72
Teoría del Delito en el Derecho Positivo .....	75
Estructura Básica del Tipo Penal .....	79
Elementos Objetivos o el Tipo Objetivo .....	80
Conducta .....	80
Acción .....	80
Omisión .....	81
Sujetos .....	82
Sujeto Activo del Delito .....	82
Sujeto Pasivo .....	83
Bien Jurídico .....	83
Relación de Causalidad .....	84
Elementos Descriptivos .....	84
Elementos Normativos .....	84
Imputación Objetiva .....	85
Clasificación de los Delitos y las Contravenciones .....	85
Delitos en Función de su Gravedad .....	86
Según la Conducta del Agente .....	87
Por el Resultado .....	88

Por el Daño que Causan .....	89
Por su Duración .....	90
Por el Elemento Interno o Culpabilidad .....	92
Delitos Simples y Complejos .....	92
Delitos Unisubsistentes y Plurisubsistentes .....	93
Delitos Unisubjetivos y Plurisubjetivos .....	94
Por la Forma de su Persecución .....	94
Delitos Comunes, Federales, Oficiales, Militares y Políticos .....	95
Clasificación Legal .....	96
Principio de Congruencia .....	97
<b>MARCO JURÍDICO.</b> .....	<b>99</b>
Constitución de la República del Ecuador. ....	99
Instrumentos Jurídicos Supranacionales .....	106
Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Pacto de San José de Costa Rica). ....	106
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	107
Código Orgánico Integral Penal. ....	109
<b>DERECHO COMPARADO.</b> .....	<b>124</b>
Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela .....	124
Código Penal de España .....	128
Código Procesal Penal de la Nación de Argentina .....	133
Código Penal de la República del Salvador .....	139
<b>MATERIALES Y MÉTODOS.</b> .....	<b>142</b>
Materiales. ....	142
Métodos. ....	143

Técnicas. ....	145
Encuesta. ....	145
Entrevista. ....	145
<b>RESULTADOS.</b> ....	<b>146</b>
Resultados de las Encuestas. ....	146
Resultados de las Entrevistas. ....	159
<b>DISCUSIÓN</b> .....	<b>169</b>
Verificación de los Objetivos .....	169
Objetivo general.....	169
Objetivos específicos .....	170
Contrastación de Hipótesis .....	173
Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma. ....	174
<b>CONCLUSIONES.</b> ....	<b>191</b>
<b>RECOMENDACIONES.</b> .....	<b>193</b>
PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA .....	195
<b>BIBLIOGRAFÍA.</b> .....	<b>203</b>
<b>ANEXOS.</b> .....	<b>211</b>
Proyecto Tesis Aprobado.....	211
Cuestionario Encuestas .....	232
Cuestionario Entrevistas .....	234
<b>INDICE</b> .....	<b>236</b>