



1859

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

**“LA APLICACIÓN DE PENAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD,
POR NO CUMPLIR CON LAS ORDENES DE AUTORIDAD
COMPETENTE, EN PENSION ALIMENTICIA FIJADA EN
JUICIO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR”.**

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN
DEL GRADO DE LICENCIADA EN
JURISPRUDENCIA Y TÍTULO DE
ABOGADA.

AUTORA:

Melissa Paola Sánchez Alejandro

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama. Mg. Sc.

1859

LOJA - ECUADOR

2019

CERTIFICACIÓN

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 Melissa Paola Sánchez Alejandro, titulado: "LA APLICACIÓN DE PENAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD, POR NO CUMPLIR CON LAS ORDENES DE AUTORIDAD COMPETENTE, EN PENSION ALIMENTICIA FIJADA EN JUICIO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR", 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 de conformidad 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, 28 de Febrero de 2019



Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama. Mg. Sc.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Melissa Paola Sánchez Alejandro 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: Melissa Paola Sánchez Alejandro,

Firma: _____



Cédula: No. 1104721889

Fecha: Loja, 18 de Julio de 2019

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

Yo, Melissa Paola Sánchez Alejandro, declaro ser autora de la tesis titulada: "LA APLICACIÓN DE PENAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD, POR NO CUMPLIR CON LAS ORDENES DE AUTORIDAD COMPETENTE, EN PENSION ALIMENTICIA FIJADA EN JUICIO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR", como requisito para optar al grado 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 18 días del mes de Julio de dos mil diecinueve, firma la autora.

Firma: 

Autora: Melissa Paola Sánchez Alejandro

Cédula: No. 1104721889

Dirección: 18 de Noviembre entre Lourdes y Mercadillo; Cantón Loja.

Correo Electrónico: meli7193@hotmail.com

Teléfono Celular: 0968124068 **Convencional:** 2585761

DATOS COMPLEMENTARIOS.

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

Tribunal de Grado:

Presidente: Dr. Fausto Aranda Mg. Sc.

Vocal: Dra. Susana Jaramillo Mg. Sc.

Vocal: Dra. Soraya Vázquez Mg. Sc.

DEDICATORIA

Esta tesis de grado la dedico a Dios por darme la sabiduría, amor y fortaleza todos los días, a mis padres Paquita y Marco por ser mi inspiración de superación y lucha, a mis hermanos Diana, Bolívar y Jorge por siempre recordarme que las metas se cumplen, a mis sobrinos Camila y Emilio por demostrarme su ternura e inocencia y permitir inspirarme y no rendirme en lo que realizo día a día.

LA AUTORA

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento eterno a la Universidad Nacional de Loja, que siempre ha sido fuente del saber, luz y camino en la conducción de múltiples generaciones. Mi eterna gratitud a la Carrera de Derecho y a sus Autoridades, por haber permitido realizar mis estudios superiores, a mis docentes que orientaron y compartieron sus conocimientos y experiencias como profesionales, principalmente al Dr. Mario Sánchez Director de la carrera de Derecho y todo el personal administrativo, y de manera muy especial al Dr. Rolando Macas Saritama. Mg. Sc., Director de la presente tesis, que, sin importar sus labores personales, familiares y profesionales, tuvo tiempo para asesorarme con sus conocimientos durante todo el desarrollo del presente trabajo de investigación hasta su culminación.

LA AUTORA

ESQUEMA DE CONTENIDOS

Portada

Autorización

Autoría

Carta de Autorización

Dedicatoria

Agradecimiento

Esquema de Contenidos

1. TÍTULO

2. RESUMEN

2.1. Abstrac

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. Marco Conceptual

4.1.1. Familia

4.1.2. Violencia intrafamiliar

4.1.3. Víctima

4.1.4. Victimario

4.1.5. Competencia

4.1.6. Contravención Penal

4.1.7. Medidas cautelares

4.1.8. Orden de autoridad competente

4.1.9. Pena privativa de libertad

4.1.10. Servicio comunitario

4.2. Marco Doctrinario

4.2.1. Principio de legalidad e interpretación en el derecho penal

4.2.2. El Derecho Penal Contravencional

4.2.3. Origen de las medidas cautelares

4.2.4. Cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente

4.2.5. Ius Puniendi

4.2.6. Principio de uniformidad

4.2.7. Principio de Mínima Intervención Penal

4.2.8. Penas no privativas de libertad

4.2.9. Procedimiento expedito en violencia intrafamiliar

4.3. Marco Jurídico

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador

4.3.2. Instrumentos Internacionales

4.3.3. Código civil

4.3.4. Código Orgánico Integral Penal

4.3.5. Ley Orgánica para la Prevención y Erradicación de la Violencia de Género contra de las Mujeres

4.4. Derecho Comparado

4.4.1. Legislación de España (Ley orgánica 1/2004, Medida de Protección Integral contra la Violencia de Género, Código Penal Español)

4.4.2. Legislación de Chile (Ley núm. 20.066),

4.4.3. Legislación de Argentina (Ley de Protección Integral de las Mujeres)

4.4.4. Legislación Peruana (Código penal de Perú).

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales utilizados

5.2. Métodos

5.3. Técnicas

5.4. Observación Documental

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de las Encuestas

6.2. Resultados de Entrevista

6.3. Estudio de Casos

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. Proyecto de Reforma Legal

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS

11.1. Proyecto de Tesis Aprobado

11.2. Cuestionario encuestas y entrevistas

1. TÍTULO:

“LA APLICACIÓN DE PENAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD, POR NO CUMPLIR CON LAS ORDENES DE AUTORIDAD COMPETENTE, EN PENSION ALIMENTICIA FIJADA EN JUICIO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR”

2. RESUMEN

La presente tesis titulada: **“LA APLICACIÓN DE PENAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD, POR NO CUMPLIR CON LAS ORDENES DE AUTORIDAD COMPETENTE, EN PENSION ALIMENTICIA FIJADA EN JUICIO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR”**, el presente tema hace referencia a la aplicación de penas no privativas de libertad en concreto al servicio comunitario cuando se está tramitando un juicio de violencia intrafamiliar, en razón de que el artículo 643 del Código Orgánico Integral Penal numeral 6 y 7 estipula que en caso de violencia intrafamiliar el Juez de considerar pertinente fijara pensión alimenticia, si esta pensión de alimentos no es cancelada se traslada el proceso a fiscalía para que se investigue por delito de incumplimiento de autoridad competente sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, sin embargo esta disposición es excesiva en razón de que el incumplimiento de la medida cautelar que se fija dentro del procedimiento es investigada como un delito cuando al contrario no lo es, en realidad el no pago de pensión de alimentos fijada como medida cautelar puede darse por diferentes aspectos, y el privar a una persona de su libertad por un período de uno a tres años es una sanción drástica.

El aplicar el servicio comunitario que constituye una pena no privativa de libertad es la solución viable para estos casos, con esto se daría cumplimiento al principio de mínima intervención penal, y no se tramitaría un proceso de investigación por delito, siendo este totalmente innecesario.

Así mismo se aplicaron materiales y métodos para desarrollar la presente investigación y se realizó las entrevistas y encuestas, las cuales me han servido para plantear un proyecto de reforma legal al Código Orgánico Integral Penal, para garantizar los derechos de las personas que participan dentro del proceso.

2.1 ABSTRAC

This thesis entitled: "**THE APPLICATION OF NON-PRIVATIVE PENALTIES OF FREEDOM, FOR NOT COMPLYING WITH THE ORDERS OF COMPETENT AUTHORITY, IN FOOD PENSION FIXED IN JUDGMENT OF INTRAFAMILY VIOLENCE**", this issue refers to the application of non-custodial sentences in particular to community service when an intrafamily violence trial is being processed, because Article 643 of the Integral Organic Penal Code numeral 6 and 7 stipulates that in case of intrafamily violence, the judge deems it appropriate to fix alimony, if this pension of food is not canceled the process is transferred to the prosecution to be investigated for the crime of non-compliance of competent authority sanctioned with custodial sentence of one to three years, however this provision is excessive because the breach of the precautionary measure that is fixed within the procedure is investigated as a crime when on the contrary not I or it is, in fact, the non-payment of a maintenance pension set as a precautionary measure can be given for different aspects, and depriving a person of their freedom for a period of one to three years is a drastic sanction.

Applying the community service that constitutes a non-custodial penalty is the viable solution for these cases, with this the minimum principle of criminal intervention would be complied with, and a criminal investigation process would not be processed, this being totally unnecessary.

Likewise, materials and methods were applied to develop this research and interviews and surveys were conducted, which have helped me to propose a legal reform project to the Comprehensive Organic Penal Code, to guarantee the rights of the people who participate in the process.

3. INTRODUCCIÓN

La presente investigación jurídica versa acerca **“LA APLICACIÓN DE PENAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD, POR NO CUMPLIR CON LAS ORDENES DE AUTORIDAD COMPETENTE, EN PENSION ALIMENTICIA FIJADA EN JUICIO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR”**, el Ecuador es un Estado constitucional, de derechos y justicia, es decir que vela por los derechos y obligación de los/as ciudadanos fortaleciendo el respeto a los mismos, y conviviendo en un medio equitativo. La persona que irrespete los derechos de otro en ámbito penal y recaee en la ejecución de un delito, es juzgado y tiene que cumplir una pena privativa de libertad, sin embargo la pena privativa de libertad se aplica cuando esta sea la única solución al conflicto presentado frente al juzgador, es decir cuando no exista otro medio de solución y el daño causado al bien jurídico protegido sea grave.

Es así que nace la necesidad de establecer sanciones que se relacionen a la infracción cometida, y que se determinen con el estricto respecto al debido proceso y a los principios establecidos para el mismo, como es el principio de mínima intervención penal.

El Artículo 643 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal, establece que la o el juzgador competente fijará de manera simultánea, la pensión de alimentos correspondiente que, mientras dure la medida de protección, debe satisfacer el presunto infractor, considerando las necesidades de subsistencia de las víctimas, salvo que ya cuente con la misma más

adelante en numeral 7 inciso final encontramos: En caso de incumplimiento de las medidas de protección y de la determinación de pago de alimentos dictadas por la o el juzgador competente, se sujetará a la responsabilidad penal por incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad y obligará a remitir los antecedentes a la fiscalía para su investigación por lo que considero que la pena impuesta por incumpliendo de pago de pensión alimenticia es desproporcional al daño que causa el infractor, en este sentido el artículo 282 contiene que la persona que incumpla órdenes, prohibiciones específicas o legalmente debidas, dirigidas a ella por autoridad competente en el marco de sus facultades legales, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, con estos antecedentes se analiza que la pena resulta severa y excesiva para el infractor que incumple la medida cautelar de pago pensión alimenticia, debiendo considerar que la pena privativa de libertad es de última ratio y en este caso se podría aplicar el principio de mínima intervención penal, existiendo penas no privativas de libertad como es el servicio comunitario estipuladas en el artículo 60 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal como una medida aplicable para los infractores que incumplen la resolución emitida por el juzgador, ya que el daño no amerita que el proceso se tenga que investigar y consecuentemente ser sancionado con una pena privativa de libertad.

Los objetivos planteados para la realización de la presente tesis están integrados por un objetivo general que es establecer los motivos por los cuales se viola el principio de legalidad y de proporcionalidad en la

aplicación de sanción en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, dentro del juicio de violencia intrafamiliar, y tres objetivos específicos que son: establecer los motivos por los cuales se viola el principio de proporcionalidad en la aplicación de sanción en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, dentro del juicio de violencia intrafamiliar, demostrar la necesidad que la pena privativa de libertad en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, en el juicio de violencia intrafamiliar, vulnera derechos humanos por tratarse de materia de alimentos, formular una propuesta de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con pena no privativa de libertad en el caso del incumplimiento del pago de pensión alimenticia fijada en el juicio de violencia intrafamiliar.

La hipótesis ha sido formulada planteada con los antecedentes expuestos mencionando que la pena privativa de libertad de uno a tres años para el infractor, por incumplimiento del pago de la pensión alimenticia fijada por el juez en juicio de violencia intrafamiliar, resulta desproporcional y vulnera derechos

La presente tesis se encuentra estructurada la misma que está conformada con un marco conceptual, un marco doctrinario, marco jurídico y derecho comparado. En el marco conceptual se procede a realizar las siguientes temáticas: La Familia sus diferentes tipos, Violencia intrafamiliar y como se presentan en diferentes ámbitos, Víctima, Victimario, Competencia,

Contravención Penal, Medidas Cautelares, Orden de Autoridad Competente, Pena Privativa, su clasificación y Servicio Comunitario; en el marco doctrinario se procede a realizar las siguientes temáticas: Principio de Legalidad e interpretación en el Derecho Penal, el Derecho Penal Contravencional, Origen de las Medidas Cautelares, Cumplimiento de orden legítima y expresa de autoridad competente, *ius puniendi*, Principio de uniformidad, Principio de Mínima Intervención Penal, Penas no Privativas de Libertad, y Procedimiento Expedito en violencia intrafamiliar; en el marco jurídico se interpretaron normas jurídicas consagradas: en la Constitución de la República del Ecuador, los Instrumentos Internacionales, Código Civil, Código Orgánico Integral Penal, y Ley Orgánica para la Prevención y Erradicación de la Violencia de Género contra de las Mujeres ; finalmente en el derecho comparado se procede analizar y comparar legislaciones extranjeras como legislación de España (Ley orgánica 1/2004, Medida de Protección Integral contra la Violencia de Género, Código Penal Español), legislación de Chile (Ley núm. 20.066), legislación de Argentina (Ley de Protección Integral de las Mujeres), legislación Peruana (Código penal de Perú). Además, conforman la presente tesis los materiales y métodos utilizados que sirvieron para la obtención de información, así mismo las entrevistas, encuestas y estudios de casos que contribuyeron con información veraz y oportuna para fundamentar la presente tesis, por otra parte, se ha logrado verificar los objetivos uno general y tres específicos, así mismo se ha contrastado la hipótesis cuyos resultados ayudaron a fundamentar la propuesta de reforma legal. La parte final del trabajo de

investigación se expone las conclusiones y recomendaciones a las cuales se llega a determinar durante todo el desarrollo del trabajo, presentado así el proyecto de reforma legal al Código Orgánico Integral Penal en la que el infractor, que incumpla con la medida cautelar de pago de pensión de alimentos fijada en procedimiento expedito por violencia intrafamiliar sea sancionado con servicio comunitario.

Para finalizar la presente tesis queda a consideración de estudiosos del derecho y personas que tomaron intereses en este tema, y como fuente de consulta a futuros estudios del derecho, abarcando a la medicina y avances científicos que son importantes para el desarrollo del país.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 Marco Conceptual

4.1.1 Familia

“La familia es el conjunto de personas que se encuentran ligadas entre si por lazos de consanguinidad y afinidad”. (Chavarría Alfonsina, Costa Rica 1990, p.17). A esto puede manifestar que la Familia es el núcleo fundamental de la sociedad, y permite el desarrollo del niño/a dentro del hogar, es un grupo de personas que están unidas por el lazo de parentesco esto es por consanguinidad llamada también “natural” hace referencia a los vínculos que existen entre los descendientes y ascendientes de un progenitor conformado por bisabuelos, padres, hijos, nietos, bisnietos y por afinidad refiriéndose al vínculo que se establece mediante un acto legal como el matrimonio esto corresponde a suegros, yernos, nueras y cuñados.

Por otro lado analicemos el término familia desde otro concepto así:

“La familia, es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”. (La Familia: conceptos, tipos y evolución, 2009). Esta definición construida por la Declaración Universal de Derechos Humanos se entiende a la “familia” como elemento natural y fundamental ya que cada hombre y mujer al unirse como pareja, procrean y aportan a sus hijos su manera de pensar, sus valores, principios y actitudes marcan su vida durante su crecimiento y desarrollo, creando así un ciclo que vuelve a repetirse, para más tarde tomar la posición de padres.

“La familia tiene dos funciones básicas: socialización de los hijos de manera que estos puedan convertirse en auténticos miembros de la sociedad y la estabilización de las personalidades para su buen funcionamiento en la sociedad”. (Gervilla Ángeles, Madrid 2008, p.107). Como principal formador del crecimiento y desarrollo del niño/a Gervilla manifiesta que entre las funciones y roles que cumple esta organización denominada familia, es convertir y contribuir a la correcta formación de los menores de edad dentro del hogar y por ende su personalidad que permita ser un ente positivo y un aporte fundamental en la sociedad, de acuerdo a las capacidades que tengan los niños y adolescentes en formación.

En este sentido analizaremos otra definición de familia, que abarca diferentes categorías unas ya analizadas así:

“El núcleo familiar es el cónyuge, la pareja en unión de hecho o unión libre, conviviente, ascendiente, descendiente, hermanos, parientes hasta el segundo grado de afinidad y personas con los que se determine que el procesado mantenga o haya mantenido vínculos familiares, íntimos, afectivos, conyugales, de convivencia, noviazgo o de cohabitación”. (Albán Ernesto, Quito 2018, p.119).

Albán nos dice que la familia puede aún ser considerada también el noviazgo o cohabitación; es decir la persona que mantenga una relación sentimental que comprenda convivir no totalmente sino parcialmente, lo que

conlleva que esta relación es un vínculo que se puede considerar como familia.

Frente a esta definición vamos a analizar los diferentes tipos de familia que existen manifestar estas son:

1. **Familia nuclear:** es lo que conocemos como familia típica, es decir, la familia formada por padre, madre y sus hijos.
2. **Familia monoparental:** esta familia es aquella que está integrada solo por uno de los padres se hace cargo de la unidad familiar, y, por tanto, en criar a los hijos. En este tipo de familia suele ser la madre la que se queda con los niños, aunque también existen casos en que los niños se quedan con el padre. Teniendo la guarda y cuidado del niño.
3. **Familia adoptiva:** en esta familia se trata cuando los padres adoptan a un niño. Pese a que no son los padres biológicos, una vez siendo cumpliendo los requisitos de ley, ofreciendo cuidado y amor a sus nuevos integrantes de la familia.
4. **Familia sin hijos:** Es aquella familia que no tiene descendientes, sea esto por decisión de los conyugues o convivientes o por que tuvieron problemas médicos que le impiden ser padres.
5. **Familia compuesta:** Es aquella familia que se compone de varia familias nucleares, es decir que se forma por padres separados quienes ya tienen una nueva pareja y por ende hijos que se vienen a

constituir hermanastros y padrastros. (Los 8 tipos de familias y sus características, 2008).

Es así que podemos entender que nuestra sociedad se compone de diferentes tipos de familia, producto de que evolucionamos y respondemos a las nuevas necesidades y estilos de vida de cada uno de los seres humanos.

La familia mono parental, como lo hemos analizado es aquella en la que sucede la separación de los cónyuges, o convivientes y que por ende queda a cargo a uno de ellos el cuidado de los hijos, si es que existieran dentro de su vínculo, es así que este tipo de familia es el que se ve frecuentemente en la actualidad, ya que el índice de divorcios y separaciones ha subido, hasta el 2016 se publicada que por cada 5 matrimonios existía un divorcio, en la actualidad la cifras siguen aumentando, considerándolo como un problema social en el que no permite que las familias se desarrollen en un ámbito de unión y amor.

4.1.2 Violencia intrafamiliar

“La Violencia doméstica es el uso de la fuerza, abierta u oculta, con el fin de obtener del individuo o de un grupo lo que no quieren consentir libremente”. (Cevallos, 2014, pág. 200). Para analizar la presente definición que realiza Cevallos es importante entender que la voluntad, es la capacidad que posee el ser humano para decidir lo que quiere o no, es ahí de donde parte la violencia de acuerdo a la definición antes mencionada. En la que

refiere que el infractor actúa de manera violenta y desesperada porque no obtiene de la víctima una respuesta positiva ante lo que él quiere imponer, ya sea porque para la víctima va en contra de su voluntad, porque no está en condiciones de realizar alguna actividad o por distintos ámbitos, sin embargo considero que la violencia y superioridad del hombre existe porque como sociedad hicimos creer que él es la cabeza de hogar y el que tiene mayor fuerza y capacidad, y la mujer no se dejaría maltratar si no hubiésemos implantado el pensamiento de que como mujer solo puede desarrollarse únicamente como madre, esposa, y ama de casa.

Por otro lado Taleva nos define desde el punto de vista jurídico lo que significa para él la violencia estructurando así:

“La violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce, ejercicio de tales derechos y libertades”. (Taleva Orlando, Buenos Aires 2011, p. 103). La violencia contra la mujer se ha convertido en un problema social altamente preocupante, las cifras determinan que 6 de cada 10 mujeres han sufrido algún tipo de violencia en diferentes ámbitos, sean estas agresiones físicas psicológicas, a través de insultos, golpes, y hasta destrucción de la personalidad y femicidio.

Ante este problema social, Taleva define a la violencia contra la mujer como la violación de los derechos de la misma, al hablar de los derechos humanos

es hablar del patrimonio de toda la humanidad, tienen como características principales el ser innatos y congénitos, estos son el derecho a la libertad y equidad de género, que no es lo mismo que sexo ya que se entiende por sexo lo cromosómico, biológico y hormonal, es decir se define como la identidad sexual de cada ser humano, en cambio género es el conjunto de características, expectativas y espacio asignados a la mujer y al hombre, que permiten de esta manera definir socialmente lo masculino y femenino.

Es por ello que, al hablar de violencia contra la mujer, involucra una serie de violación de derechos. La Declaración de Derechos Humanos proclama que los seres humanos nacen libres e iguales, a pesar de esto la mujer sigue ocupando las altas cifras de maltrato y violencia, irrespetando la equidad de género e incluso el derecho a la vida, impidiendo que esta pueda gozar libremente de lo que significa ser mujer, produciendo daños psicológico, físico, sexual y hasta incluso acabando con su vida.

Por otro lado Albán nos conceptualiza la violencia contra la mujer así:

“Es toda acción que consista en maltrato, físico, psicológico o sexual ejecutado por un miembro de la familia en contra de la mujer o demás integrantes del núcleo familiar”. (Albán Ernesto, Quito 2018, p. 119). El daño psicológico que se produce a la mujer, no suele ser reportado ni denunciado en la mayoría de casos, es por ello que no encontramos cifras que determinen el índice de daño psicológico que se produce a causa de la violencia contra la mujer, este daño es consecuencia de los gritos, insultos o

malas palabras del hombre hacia la mujer, así como también malos tratos que burlan el aspecto físico o las capacidades intelectuales de la mujer.

Entre las principales secuelas se señala la pérdida de la autoestima, el miedo a enfrentar a su pareja, la poca seguridad en sí misma y la convicción que sin su compañero no podrá salir adelante porque no se cree capaz de mantener su hogar, ni su vida.

El daño físico suele ser el efecto más visible de la violencia, en este punto abarca los moretones, roces, cortes, roturas de huesos y quemaduras, asimismo se incluyen malestares como dolores de cabeza, de espalda, articulaciones, musculares, de abdomen, cansancio excesivo, tensión muscular, pérdida del apetito y problemas digestivos.

El daño sexual se da cuando el agresor obliga a la mujer a tener relaciones sexuales, la víctima suele presentar trastornos menstruales, dolor vaginal intenso, embarazos no deseados, contagio enfermedades terminales como VIH, infecciones renales.

Es así como hemos analizado los diferentes daños que causan la violencia contra la mujer, daño irreparable, si no es atendida y auxiliada inmediatamente.

4.1.3 Víctima

“Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera, o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder”.
(Diccionario Jurídico, 2014).

La definición antes citada menciona que la víctima es aquella persona que ha sufrido daños, estos daños pueden ser:

- Físicos que constituyen la violencia evidente de una persona con otra, dejando huellas o moretones, a causa de golpes, bofeteados, sacudones, etc.
- El sufrimiento emocional que se produce a causa de angustias, problemas repetitivos y constantes ocasionados por una persona, situación que no le permite realizar actividades tranquilas, o mantener un estado emocional que pueda controlar la víctima.
- Pérdida financiera que se puede presentar en contra de una persona ya sea por sus propios familiares o personas ajenas en diferentes circunstancias, que originaron que la persona afectada no tenga control de su situación económica, o que los recursos económicos que le pertenecían hayan sido arrebatados.

No obstante la víctima no solo pasa por estos daños; es imposible conceptualizar cada uno de ellos, sin embargo los más frecuentes son los antes mencionados que nos ofrecen a nuestro entendimiento que víctima es la persona que ha sufrido una pérdida, lesión o daño en su persona, propiedad o derechos como resultado de una conducta que constituya una violación a la legislación penal nacional, que de alguna forma implique un abuso de poder por parte de personas que ocupen posiciones de autoridad política o económica, o simplemente que sea considerada autoridad dentro del hogar.

Ahora bien, Andrade nos presenta esta definición:

“Víctima: persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita. Sujeto pasivo del delito”. (Andrade Fernando, Cuenca 2015, p. 578). Esta definición menciona un aspecto importante que es la culpa ajena, es decir esta es producida a causa de su estado de vulnerabilidad en la que piensa que lo sucedido es porque ella como víctima lo provocó, no obstante esta condición se presenta más frecuente en casos de delitos contra la integridad sexual, y física.

En varias ocasiones la víctima que ha sufrido algún tipo de violación a sus derechos le ha ocasionado problemas psicológicos, problemas que limitan la vida de la persona, en términos médicos producen trastornos del sueño, problemas de conducta y personalidad, psicosis, adicciones, neurosis, paranoias, fobias, miedos, agresividad, abulias, deficiencias intelectivas, con

esto quiero decir que la víctima en la mayoría de situaciones sufre daños que suelen ser irreparables, daños que la ley trata de impedir, con el ordenamiento jurídico establecido para todos y todas como obligación con el fin de mantener una convivencia armónica general.

4.1.4 Victimario

“El victimario es aquel que lleva a cabo una agresión contra alguien, que se convierte en su víctima. Puede tratarse de un solo individuo o de un grupo, pudiendo la víctima ser individual o tratarse de un ataque hacia un conjunto de individuos”. (De conceptos , 2015)

El victimario de acuerdo a la definición citada, es aquel que causa daño o agresión hacia otra persona, este puede ser uno o varios individuos que cumple el papel de victimario. Si bien el victimario puede ser llamado homicida, violador, asesino, etc. es decir se lo denomina de acuerdo al delito cometido.

Ahora bien el victimario cumple ese papel al sentirse superior, o con alguna especie de poder sobre la otra persona, sea por algún cargo público que en el nivel jerárquico sea superior a la otra, o porque dentro de su hogar por agresiones y demás, las víctimas son sumisas antes sus actos, muchas veces también cumple un papel el nivel superior que la sociedad mismo le impone; ya que llegamos a creer que es legítimo dudar de si la víctima es realmente una víctima y si el victimario es realmente el culpable

4.1.5 Competencia

Para comprender lo que significa competencia citare la siguiente definición:

“Competencia: es la medida dentro de la cual la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, está distribuida entre los diferentes tribunales y juzgados, por razón de territorio, de las cosas, de las personas y de los grados”. (Valdivieso Simón, Cuenca 2007, p. 123).

De acuerdo a la definición estructurada por el tratadista Valdivieso, la competencia se encuentra designada a los jueces y tribunales, pero esta competencia es atribuida en razón de territorio, esto significa que es competente el juez del lugar donde tenga su domicilio la persona demandada/o o donde se produce el cometimiento del delito, entendido de otra forma territorio es el límite geográfico donde un juzgado tiene competencia, en razón de la materia esto es materia penal, civil, familiar, o cuantía que es monto de dinero litigado y de la calidad de las personas que litigan esto es casos de corte, en este entendemos que al establecer la competencia y clasificarla constituye y fija el campo de acción que se le atribuye al juez a la hora de juzgar.

Desde otra visión la competencia es definida así:

“Competencia es la medida de jurisdicción, que fija los límites dentro de los cuales un juez ejercita su facultad como tal”. (Carmine Romaniello, Venezuela 2009, p. 653). La competencia fija los límites de actuación que tiene los jueces y tribunales a la hora de ejecutar lo juzgado, es decir que la

competencia no tiene la libertad de que el juez pueda juzgar a su libre albedrío, sino que estos límites permiten que se respete las garantías del debido proceso y todos los conflictos que se presenten frente a la ley sean resueltos en base a los principios de legalidad, proporcionalidad, etc.

Según Francesco Camelutti, la competencia es:

“La pertenencia a un oficio, a un oficial o a un encargado de la propiedad respecto de una litis o un negocio determinado”. (Camelutti Francesco, Buenos Aires 1997, p. 209). A esto puedo agregar que la competencia consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado enmarcado en los límites que la ley establece en relación a la competencia.

En fin la competencia es la manera en la que la jurisdicción se distribuye para ser aplicada, o considerada también como el instrumento para aplicar la normativa vigente.

En relación a las definiciones antes mencionadas el Juez penal tiene competencia para:

1. Para garantizar los derechos del imputado y del ofendido durante la etapa de instrucción fiscal conforme a las facultades y deberes de este código;
2. Para la práctica de los actos probatorios urgentes;
3. Para dictar las medidas cautelares personales y reales;

4. Para la sustentación y resolución de la etapa intermedia;
5. Para el juzgamiento de los delitos de acción privada;
6. Para la sustentación y resolución del procedimiento abreviado cuando les sea propuesto. (Valdivieso Simón, Cuenca 2007, p. 126).

En relación a lo que establece Valdivieso acerca de la competencia del Juez Penal, conocemos que los jueces penales tienen fijados límites de actuación, es decir que dentro de lo permitido es incompetente el Juez Penal para juzgar juicios o controversias relacionadas a la pensión alimenticia que les corresponde a los menores de edad o adolescentes.

4.1.6 Contravenciones Penales

Las Contravenciones penales se encuentran consideradas en el Sistema Penal ecuatoriano y para comprender su significado y su esencia citare las siguientes definiciones:

“Contravenciones Penales: Son aquellas infracciones consideradas menores atendiendo a la lesividad del derecho y consecuencia jurídica que es la sanción, no ha su importancia y trascendencia jurídico social”. (Jaramillo Jenny, Loja 2015, p. 2). La lesividad es la afectación de los derechos de terceros, es decir refiriéndonos a la afectación del bien jurídico protegido, que constituye las garantías y derechos establecidos a lo largo de la Constitución de la República del Ecuador, sin embargo esta definición nos habla también acerca de la trascendencia social que provoca la

contravención penal cometida, en la que determina que no se mide esa importancia ya que una contravención penal, es el incumplimiento del Sistema Penal Nacional, pero cometido por un sujeto que no represente un mayor peligro dentro de la sociedad, es decir que para su comisión no se requiere un grado elevado de peligrosidad del sujeto activo, pero recibe un juicio de reproche penal por la lesividad.

El normar las contravenciones penales y sancionarlas es uno de los más importantes instrumentos de control social formal, una de las formas de mantener el equilibrio social y en otros casos, de restituir el daño causado. Más adelante en el análisis que nos ofrece la Jurista Jaramillo nos menciona otros caracteres importantes de las contravenciones penales así:

“Las contravenciones tienen la misma importancia que las acciones de tipo penal, porque buscan racionalizar la convivencia de los ciudadanos, en aquellos actos que son peligrosos y que pueden corregirse con sanciones que están encaminadas a moderar el comportamiento humano en la convivencia social y armónica de los mismos”. (Jaramillo Jenny, Loja 2015, p. 2).

A esto puedo decir que las contravenciones penales no dejan de ser la violación de la norma jurídica, dejando de lado que el daño que se produce no es grave para ser tipificado como delito, pero es necesario que sea corregido y sancionado, con el fin de que esto controle las actuaciones del

hombre y permita que el bien común prevalezca bajo cualquier interés personal o individual de los ciudadanos.

No obstante, al ser estas cometidas por personas que no representan un mayor peligro para la sociedad, y en atención al principio de proporcionalidad son sancionadas con penas privativas o no privativas de libertad de acuerdo a la normativa vigente, deduciendo que esto se da en razón de dar cumplimiento al principio de mínima intervención penal, principios constitucionales y los principios rectores del proceso penal, contemplados en el Código Orgánico Integral Penal.

Las Contravenciones penales se encuentran normadas y se juzgan con el estricto respeto al debido proceso, al derecho a la defensa, y a las garantías constitucionales como a sus principios antes mencionados, se debe considerar las atenuantes y agravantes que se suscitaron en el cometimiento de esta infracción penal, que de una u otra manera juegan un papel importante a la hora de dictar sentencia.

El procedimiento para el juzgamiento de las contravenciones en el ordenamiento jurídico ecuatoriano es el Procedimiento Expedito

4.1.7 Medidas Cautelares

Para comprender que significa medidas cautelares citare la siguiente definición así:

“Las medidas cautelares son aquellas dispuestas por el Juez con el objeto de impedir los actos de disposición o de administración que pudieran hacer ilusorio el resultado del juicio y con el objeto de asegurar de antemano la eficacia de la decisión a dictarse en el mismo”. (Andrade Fernando, Cuenca 2015, p. 114).

Andrade al conceptualizar el termino medidas cautelares nos menciona entre sus categorías, que las medidas cautelares se imponen con la finalidad de impedir actos de disposición o administración, dicho esto entendemos que estas medidas constituyen el modo de evitar el incumplimiento de una sentencia que por su naturaleza se dicta dentro de un proceso, pero también constituye una anticipación a la garantía constitucional de defensa de los derechos, es decir que se hace efectivo esta garantía al permitir asegurar bienes, pruebas, mantener situaciones de hecho o para ayudar a proveer la seguridad de personas que han vivido algún tipo de violencia, o su vida corre peligro, así como también sus necesidades urgentes, la participación de la persona imputada o procesada asegurando su presencia dentro del desarrollo de las audiencias, esto es en relación a la prisión preventiva, la misma que se determina en la definición del siguiente jurista.

Es así que desde otra óptica la jurista Leticia, hace referencia de las medidas cautelares con la siguiente definición:

“Por restringir, limitar o afectar un derecho fundamental como es la libertad de la persona, las medidas cautelares deben ser utilizadas en forma

excepcional y siempre velando por el respeto de las garantías constitucionales del imputado”. (Lorenzo Leticia, Argentina 2012, p. 77).

Las medidas cautelares son muchas, Leticia en el párrafo anterior se refiere a estas medidas, y en específico a una de ellas que es la prisión preventiva, es por eso que menciona que estas deben ser utilizadas en forma excepcional, entendiendo esta concepción que nos ofrece la jurista considero que la prisión preventiva es una medida más severa y es excepcional porque la Constitución de la república del Ecuador ofrece garantías, deberes y derecho a las y los ciudadanos, por ende el derecho a la libertad es concebido como un derecho natural consustancial del hombre, es por eso que en materia penal se le puede aplicar esta medida al imputado de un delito, pero como última opción y si es realmente necesario, con el estricto respeto al debido proceso.

Ahora bien, analizado las medidas cautelares con diferente criterio, Martínez nos ofrece a su entendimiento la siguiente definición:

“Las medidas cautelares son disposiciones judiciales que se dictan para garantizar el resultado de un proceso y asegurar el cumplimiento de la sentencia, evitando la frustración del derecho del peticionante derivada de la duración del mismo”. (Martínez Botos, España 1990, p. 27). Esta definición nos habla de algunas categorías ya analizadas, sin embargo menciona a un sujeto procesal importante que es el peticionante, conocido también como víctima dentro del proceso; es así que cuando se está sustanciando un proceso en materia penal, es el fiscal o la víctima quien pide y justifica la

importancia de aplicar medidas cautelares en razón de que garantice que no se viole ningún derecho de la víctima, y tampoco se permita la dilatación del proceso.

Finalmente para que comprender la importancia de la existencia de medidas cautelares dentro de un proceso analizaremos la siguiente definición

“Las medidas cautelares son aquellas que se adoptan en un proceso con la finalidad de asegurar un resultado futuro que pueda producirse en el mismo”. (Guías jurídicas, 2017). El resultado futuro que menciona en este párrafo se refiere algunas circunstancias, pueden ser a la dilatación del proceso o el que la persona imputado no acuda dentro del mismo, estas medidas se otorgan siempre en razón de una pretensión principal que se quiere proteger.

Sin embargo cabe mencionar que las medidas cautelares pueden modificarse o suprimirse si cambian las circunstancias dadas al tiempo de decretarlas, es decir son provisorias hasta el tiempo que duren o que tenga sentido su permanencia dentro del proceso, en sentido de que pueden ser falsos los fundamentos del peticionario al pedir las medidas, o en caso de que estas hayan sido negadas pueden a futuro ser consideradas y dictadas dentro del proceso, también la persona contra quien se pretenda dictar una medida cautelar, puede pedir su cambio por otra medida menos drástica cuando este ha sido excesiva al momento de dictarla, o puede evitarla asegurando

de alguna manera el cumplimiento o su presencia dentro del proceso, es por eso que por su naturaleza son provisorias.

4.1.8 Orden de Autoridad Competente

La orden de autoridad competente debe cumplir dos requisitos básicos como son la subordinación y legitimidad.

La subordinación es:

“Por parte del patrón, un poder jurídico de mando, correlativo de obediencia por parte, de quien presta el servicio”. (Tribunales Colegiados de Circuito, 1994).

La subordinación en relación a orden de autoridad competente se define como el vínculo que existe entre patrón y empleado, es decir esa relación de dependencia que se genera entre dos personas cuando presta el empleado un servicio al empleador.

Ahora vamos a entender el segundo requisito básico que es legitimidad:

“La legitimidad es la condición que tiene algo de estar ajustada conforme a la ley”. (Definición , 2019). La legitimidad y la subordinación constituyen la estructura que nos refiere que, la orden de autoridad competente tiene que ser emitida por una persona legalmente posesionada y reconocida por la ley, quien dicta una orden en razón de su competencia,

territorio y materia, a otra persona con la obligación de que esta deba cumplirla.

En nuestra legislación ecuatoriana el incumplimiento de orden legítima de autoridad competente se encuentra tipificado como delito de manera textual así:

De acuerdo a la legislación ecuatoriana, la persona que incumpla con la ejecución de una orden emitida por autoridad competente será sancionado con pena privativa de libertad, el término competente significa la capacidad legal que tiene un órgano del Estado para emitir órdenes y cumplir obligaciones, siempre que este se encuentre legalmente reconocido por la ley, es por ello que el ser humano esta consiente que a la hora de recibir una orden de parte de una autoridad en este caso el juez, debe ser acatado, siempre y cuando este enmarcado al debido proceso, en el que permita la defensa y no viola los derechos constitucionales que nos asisten.

Si la decisión tomada por el juzgador va en contra de lo que la legislación establece, en contra de los derechos humanos y viole todo norma constitucional, la persona juzgada tiene derecho de acudir a los recursos horizontales de acuerdo al caso y materia.

4.1.9 Pena Privativa de libertad

“Las penas privativas de libertad cumplen generalmente dos finalidades, cuya primera: o busca fundamentalmente segregar y mantener aislados a los individuos peligrosos o más bien, se trata de crear una oportunidad para la reforma de los delincuentes”. (Albán Ernesto, Quito 2011, p. 277).

A esto Albán manifiesta que se puede interpretar a las penas privativas de libertad de dos formas:

- La primera tiene como fin proteger a la sociedad, enfocándose en el bien común, es decir el mayor bienestar posible para el mayor número de personas a través de aislar a la persona autor de un delito por considerarse peligrosa.
- La segunda forma se interpreta como la medida o vía en la que el infractor pueda retomar su vida y mejorar a través del cumplimiento de las penas privativas de libertad, considerando que las penas privativas de libertad nacen con la finalidad de reinsertar al individuo que ha recaído en el cometimiento de un delito, ya que la reinserción es un proceso sistemático de acciones, orientado a favorecer la integración a la sociedad de una persona que ha sido condenada por infringir la ley penal. Estas acciones buscan abordar la mayor cantidad de factores que han contribuido al involucramiento de una persona en la actividad delictiva, con el objetivo de disminuir sus probabilidades de reincidencia y promover el cambio hacia conductas

pro sociales, para que pueda integrarse nuevamente como un ser importante en la sociedad.

Desde otra óptica la pena privativa de libertad se define así:

“La pena es el medio tradicional que caracteriza al Derecho Penal, es el mal con el que se amenaza para el caso en que se ejecute una conducta estimada como delito”. (Sigüenza Marco, Cuenca 2008, p.11). En materia civil la tradición se considera como la entrega de los bienes que realiza una persona a otra, sin embargo el tratadista ha tomado este término para definir que a lo largo de la historia se aplicaba un castigo para quien realizaba un acto que vaya en contra de sus costumbres y convivencia, actualmente con el desarrollo del derecho y atendiendo a las necesidades de los individuos se encuentra prescrito en la ley y se denomina pena, también menciona que es una amenaza para la persona o las personas que tenga intención de la comisión de un acto ilícito con el objetivo de provocar miedo o daño a otro sujeto, acto que incurre en una acción delictiva, conociendo de ante mano que todo delito es penado y juzgado con penas sean privativas de libertad o no privativas de libertad.

Además el mismo autor nos menciona que la pena tiene como carácter fundamental que no es transpersonal, es decir si el imputado o sentenciado fallece carece de sentido continuar sustanciando el proceso o ejecutando pena, ya que opera la regla “mors omnia solvir” que significa la muerte todo lo borra, es por ella que la pena posee un carácter.

4.1.10 Servicio Comunitario

El servicio comunitario es una medida sustitutiva de la sanción, entendiéndose al servicio comunitario como:

“El trabajo personal no remunerado que se realiza en cumplimiento de una sentencia y que en ningún caso superará las doscientas cuarenta horas”. (El Telegrafo , 2017). El servicio comunitario de acuerdo a la definición antes citada contiene dos características importantes:

1. El trabajo personal estos hace relación a que lo ejecuta únicamente la persona a quien se destinó este trabajo, sin que por ninguna razón pueda ser sustituida por otra para que cumpla con esta obligación.
2. Al definir al servicio comunitario como trabajo lo relacionamos con lo que establece nuestra legislación, en relación a que la norma suprema estipula que todo trabajo debe ser remunerado, sin embargo el servicio comunitario en el ordenamiento jurídico se lo aplica como una pena no privativa de libertad y por ende al ser este un medio sancionador NO es remunerado.

Como vemos, esta sanción es una pena no privativa de la libertad y surge en medio del sistema judicial como una alternativa, que a mi criterio resulta efectiva para prestar una enseñanza y crear un estado de conciencia sobre el infractor, aplicando esta medida alternativa de acuerdo a la complejidad del cometimiento de la infracción por parte de la persona procesa.

Es importante mencionar que el servicio comunitario debe cumplir algunas características importantes para que sean consideradas como tal y estas son:

1. El servicio comunitario debe ejecutarse en beneficio de la comunidad o como mecanismo de reparación a la víctima y en ningún caso para realizar actividades de seguridad, vigilancia o cualquier actividad que pretenda generar un beneficio económico, por la razón antes expuesta de que este trabajo cuando es determinado como pena no privativa de libertad sin excepción alguna no será remunerado.
2. El tiempo para la ejecución de este servicio tiene que ser determinado y posible de cumplir, es decir este servicio no puede interrumpir las jornadas laborales o el tiempo que el infractor destine para realizar alguna actividad que le permita subsistir.
3. El tiempo determinado fuera de la jornada laboral no tiene que exceder las tres horas diarias, que es un tiempo prudente para su efectivo cumplimiento y en ningún caso se determinará menos de 15 horas de servicio comunitario a la semana.
4. En el caso de que se trata de una persona con discapacidad, no se le determinará un trabajo que no puede cumplir en razón de su condición, este siempre tiene que ir destinado de acuerdo a la persona que pretende sancionar con esta pena no privativa de libertad.

4.2 Marco Doctrinario

4.2.1 Principio de legalidad e interpretación en el Derecho Penal

Para Alexis L. Simaz en su obra de principio de legalidad manifiesta, que es importante hacer una distinción en cuanto al principio de legalidad entendido como presupuesto lógico de todo sistema jurídico, es decir constituyen los requisitos previos que necesariamente han de darse para constituirse una relación jurídica y por otro lado sus significados en particular cuando se lo interpreta como hecho histórico.

En la primera distinción menciona que es “derecho” toda disposición del Estado y todo lo que los servidores hagan en cumplimiento de ella. En este enfoque, deduce que el principio de legalidad estaría presente en todo, aun si existiera solo una ley, a esto en la práctica diaria de derecho se suele mencionar por parte de los especialistas en la materia, a la hora de ejercer su defensa que “sin ley, no hay delito”, frase que se relaciona en la primera categoría estructurada por Simaz.

En la segunda distinción, en la que refiere el principio de legalidad como hecho histórico hace referencia a que este principio nace en el derecho romano y se instituye como tal, y que durante largos períodos era necesario ajustarse estrictamente a las penalidades prescriptas, teniendo una evolución radical, es decir desde considerarse el Estado por encima de la ley, como la historia nos lo cuenta, hasta llegar a establecerse la Ley como norma por encima del poder del Estado, desarrollándose a lo largo de los

años, ya que primero el cambio consistía en que si existía ley, era considerado delito pero si existían casos más difíciles debían ser juzgados por el rey, en cambio el Código Bávaro establecía que los casos no previstos debían ser resueltos “ex aequitate et analogia juris”.

Toda la vida espiritual del ciudadano antiguo estaba monopolizada por el Estado. Más adelante con el nacimiento del cristianismo, la religión dejó de ser patrimonio del Estado e incluso constituyó una fuerza que se oponía a sus avances.

Todos estos avances que se dieron en la edad media fueron los que permitieron que el principio de legalidad evolucione, a tal punto que sea ya considerado como el único válido a la hora de juzgar a un individuo, por encima del Estado, ya que de acuerdo a la historia nos relata que las leyes estaban enfocadas en materia procesal, y no se le dio la importancia que merecía en materia penal, pasando por algo el derecho a la libertad.

Ahora bien el principio de legalidad se define con diferentes categorías, sin embargo analizaremos la definición que Albán menciona así:

“El principio de legalidad se concreta a través de la tipicidad y mediante esta, se van describiendo delitos en particular”. (Albán Ernesto, Quito 2018, p.2). Dentro de esta definición se hace relación al principio de legalidad con tipicidad, considerando que tipicidad es encajar en el tipo penal de toda conducta que conlleva una acción u omisión, es decir para

que una conducta sea típica, debe constar de manera específica y pormenorizada o detallada como delito o falta en un código o ley.

Es así, que el Código Orgánico Integral Penal describe cada uno de los delitos, y menciona que estos serán juzgados sea por acción u omisión del individuo, encajando así el principio que hemos analizado ya que si el delito, no se encuentra prescrito en la ley, no se considerara como tal, sin embargo para completar el análisis del principio de legalidad citaremos el siguiente concepto con categorías diferentes que permiten entenderlo en su totalidad:

“El principio de legalidad se denomina también el axioma de corta legalidad o de mera legalidad, o como principio de reserva de la ley penal, por virtud del cual solo la ley determina que conducta es delictiva”. (Sigüenza Marco, Cuenca 2008, p.18). Un axioma es una proposición que, por el grado de evidencia y de certeza que exhibe, es admitida sin demostración y aplicada como tal por ser contemplada en la ley, donde claramente es notorio que Sigüenza encaja en las definiciones antes mencionadas, y nos suma que lo certero y comprobable dentro del marco legal es considerado como delito, y que no puede ser determinado de otra forma ni por juez ni autoridad alguna.

No obstante al principio de legalidad se reconoce en varios aspectos como son:

1. No hay delito sin ley previa: esto es que la ley debe tipificar previamente las conductas que en lo futuro se consideren delictivas

2. No hay pena sin ley previa: esto es que la ley debe determinar que sanciones merecen esa conducta
3. No hay juicio penal sin ley previa: esto es que la ley debe establecer los mecanismos procesales con los cuales se juzga a los infractores.
4. No hay condena sin juicio legal: esto es que nadie puede sufrir una sanción penal si esta no ha sido establecida en sentencia luego de un juicio. (Sigüenza Marco, Cuenca 2008, p.34).

Es así como define Sigüenza el principio de legalidad, en el que de manera pormenorizada lo estructura que el principio de legalidad constituye no solo en la frase de sin pena no hay delito, sino también comprende los ámbitos de procedimiento, de juicio y finalmente de sentencia, pasos indispensables para que un proceso judicial sea válido y legal.

4.2.2 El derecho Penal Contravencional.

La historia enseña que las infracciones penales han sido clasificadas como delitos y contravenciones, es necesario entender cómo nace esta clasificación, y de acuerdo a los antecedentes históricos y al análisis que nos ofrece el Doctor Jusro, menciona que los juristas sajones del siglo XVII y especialmente Carpzov, hicieron una tripartición de los delitos, relacionada con pena de muerte agravada; esta se mantuvo hasta el Código Bazarica de 1751 pero estas perdieron su razón de ser y se eliminaron la pena de muerte para más tarde en la época de las luces distinguir a los delitos que

afectaban solamente los derechos nacidos del contrato social y así como también las simples contravenciones de policía.

Además dentro de este importante análisis menciona acerca de porque se consideró esta clasificación que citare de manera textual:

“La clasificación de delitos y contravenciones se remonta a Francia desde 1791 y luego trasladada al Código de 1810 a objeto de fijar la competencia según los casos a los Tribunales de Juradas”. (Jusro Laje, España 2010, p. 35).

Es entonces como lo menciona el jurista, que en 1791 en Francia se procede con esta clasificación, y se la hace únicamente por la necesidad de fijar las competencias entre los jueces y determinar que causas podían conocer, y tenían la potestad de juzgar, fue entonces cuando otros países empezaron adoptar esta idea de clasificación como el Código Penal de Baviera de 1813 y 1861, Prusia instaló esta clasificación en el Código de 1851 y empezaron a establecerla en el sistema jurídico así:

"Una acción conminada con reclusión o encierro por más de cinco años, es un crimen" (Jusro Laje, España 2010, p. 35). Aquellas acciones que no implicaban una pena de más de 5 años eran un crimen o delito como lo conocemos en la actualidad, aquellas que no pertenecían a esta definición eran consideradas contravenciones.

Sin embargo la necesidad no radicaba únicamente en esa categoría, sino que los jueces al estar frente a infracciones que estaban compuestas por

actos menos graves o menos peligrosos, era necesario establecer diferencias entre estas infracciones.

Son más tarde estas clasificaciones adoptadas por el Sistema Penal ecuatoriano y se identificaron a las contravenciones como el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas antijurídicas, no tipificadas como delitos, las mismas que lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos menos importantes o no esenciales para los individuos o para la sociedad, y en la actualidad se encuentran establecidas en el Código Orgánico Integral Penal y el procedimiento que se ha establecido para juzgar las contravenciones es el procedimiento expedito.

4.2.3 Origen de las Medidas Cautelares

Para referirme acerca de cómo nacen las medidas cautelares y su sentido en la aplicación dentro de los procesos que contempla la normativa vigente, es importante mencionar como surge el derecho Penal de acuerdo al análisis de la siguiente autora y manifiesta que:

“El Derecho Penal surge para regular las relaciones entre los hombres que viven en sociedad, y permite a sus miembros vivir en tranquilidad, para esto se debe renunciar a parte de la libertad y pedir la protección del Estado, quien ejerce el control social”. (Maldonado Alexandra, Cuenca 2010, p. 7).

El derecho Penal fue creado y evoluciona a lo largo de la historia de acuerdo a las necesidades básicas e indispensables de la sociedad, es decir los seres humanos tienen comportamientos que son relevantes o irrelevantes y evolucionan; los relevantes son lo que deben ser regulados por el Estado, que es el titular del derecho por la agresión al bien jurídico protegido; el destinatario es cada ciudadano que vive en la sociedad, por lo tanto lo subjetivo es el derecho del Estado a sancionar y lo objetivo es la Ley Penal, aquellos actos en cambio que se constituyen o se denominan como irrelevantes de acuerdo al análisis de la autora, son actos que tienen procedimientos diferentes a materia penal y que por ende no implican penas privativas de libertad, sino más bien ofrece vías o caminos de solución que permitan restituir el daño causado, estas son los procedimientos que se tramitan en materia civil, familia, mercantil, etc.

La pena que se impone por el juzgador frente al imputado o procesado nace con la finalidad de castigar aquella persona que viola el ordenamiento jurídico, es así que a lo largo de la historia se desarrollaron diferentes teorías acerca de la pena; una de ellas es la más conocida que se mencionaba cuando existía un conflicto penal entre las personas, se aplicaba la ley del Tali3n ojo por ojo y diente por diente, es decir esta teor3a era denominada la teor3a de retribuci3n, en la que Kant fue su creador, y ten3a como fundamento que aquella persona que comet3a un delito deb3a ser juzgada con la devoluci3n del mismo, en este sentido si se comet3a un asesinato

debía asesinarse a la persona imputada y las personas que colaboraron dentro del delito.

Otro filósofo que fue parte importante con respecto a la pena o a su castigo como se lo denomina en la historia es Hegel y dijo al respecto lo siguiente:

“La anulación del delito es retribución en cuanto esta es, conceptualmente, una lesión de la lesión”. (Maldonado Alexandra, Cuenca 2010, p. 10). En esta definición se evidencia que el compartía la teoría de Kant, en que la pena se basa en la retribución del daño a la persona que lo causó.

Sin embargo como hemos hablado de que el derecho evoluciona de acuerdo a la sociedad, se creó una teoría denominada de prevención especial, esta teoría fue creada por Franz Liszt y tenía como fin tres aspectos importantes de acuerdo al autor:

“La prevención especial puede actuar de tres formas: asegurando a la comunidad frente a los delincuentes mediante el encierro de estos; intimidando al autor, mediante la pena, para que no cometa futuros delitos y preservándolo de la reincidencia mediante su corrección.” (Maldonado Alexandra, Cuenca 2010, p. 14).

Es entonces con esta definición; que el autor consideraba que la prevención especial era la corrección al individuo y menciona un aspecto importante, que es el fin de la pena en la actualidad, el evitar la reincidencia a través de

los medios correctivos. Sin embargo esta teoría causó algunos conflictos puesto que no se determinaba el tiempo que la persona debía estar privada de la libertad, sino que de manera amplia se dictó que el imputado podía salir del centro de rehabilitación únicamente cuando este se encuentre rehabilitado y por ende no existiría reincidencia.

Es así que empezaron los cuestionamientos de qué medidas se aplicarían, en razón de que existían imputados que no necesitaban una medida tan drástica de acuerdo a la infracción cometida, muchas de las veces su actuar era causado por imprudencia y no representaba un peligro que cause un efecto social negativo, es entonces cuando se presenta la necesidad de considerar en el desarrollo de un proceso penal aplicar medidas que tenían el fin de dar seguridad a la víctima y no violar los derechos de las partes.

El fin se denominó medidas de seguridad y se instalaron para que sean de tipo preventivo especial, ya que se trataba de evitar futuros actos delictivos del o afectado por esta medida. Es así como surgen las medidas de protección y que fueron acogidas por nuestro ordenamiento jurídico hasta la actualidad, creadas por el respeto al debido proceso y que han servido para el desarrollo eficaz del mismo.

4.2.4 Cumplimiento de una orden legitima y expresa de autoridad competente

El cumplimiento de orden legitima visto desde su concepción, se produce por medio de un estado de obediencia, entendido al término obediencia

como acatar órdenes, normas, reglas o comportamientos, teniendo como fin mantener la convivencia humana que permita el bien común.

La obediencia se da en razón del cumplimiento de la orden de autoridad competente, obediencia que en derecho penal permite volver la conducta antijurídica aun acto lícito al ser cumplido en los parámetros que la autoridad manda u ordena.

Es así que la persona que recaiga en una conducta típica, antijurídica y culpable al ser juzgada, por autoridad competente se está eximiendo de responsabilidad ha dicho infractor con el cumplimiento de una orden dada por el juez, es por ello que sería injusto e ilegal que una persona cumpla una pena privativa de libertad, y a la vez el cumplimiento de una orden emanada por el juzgador , siempre y cuando existan dos elementos importantes que son la relación de subordinación y legitimidad básicamente, entendidos así:

“Relación de subordinación es la dependencia y sujeción respecto de alguien, es decir, es la sujeción al mando, a la autoridad, al dominio, o la orden que impone un individuo”. (Definicion ABC, 2016). Al formar parte de una sociedad estamos conscientes, de que inmediatamente nos sometemos a las leyes que se encuentren vigentes dentro del Estado, con el fin de precautelar el bien común, leyes que contienen derechos y obligaciones para cada ser humano, es obligación del individuo el cumplimiento de obligaciones que como ciudadanos le corresponden, más aun el

cumplimiento de una orden emitida en sentencia por el juzgador, luego de que en calidad de infractor se haya cometido un delito, infracción o falta en contra de la ley.

En relación a la importancia que tiene este estado de subordinación, existe sanciones si no se cumple y se hace efectivo lo ya dictado por el juez, sin embargo es ahí donde e debe cumplir con el segundo elemento a la hora de acatar la orden de autoridad competente que es la legitimación.

La legitimación se configura cuando una persona tiene la capacidad de realizar una función pública que implique ejercer el poder, mandar y ser obedecido, en relación a la subordinación de parte del infractor al ser juzgado por la autoridad, esta deber estar legalmente reconocida por la ley como tal y que la acción que mande a cumplirse, este encaminado a respetar los derechos constitucionales que le son atribuidos al infractor, el juez no puede dictar una orden que viole los derechos humanos, constitucionales y peor aún si se encuentra fuera de su competencia, en otros términos que no esté autorizado para emitir dicha orden.

Tomando en consideración que vivimos en una época donde se rechaza cualquier forma de autoridad, reglas o normas que todos debemos cumplir, y con mucha más razón cuando desde nuestro subconsciente sabemos que estas disposiciones desde toda óptica afecten o transgredan bienes jurídicos protegidos.

En tal sentido parece claro que el problema no radica en las personas que ejercen una autoridad, tampoco en las normas creadas para mantener el orden, la seguridad y la armonía sino en el pretender sentir que obedeciendo determinadas ordenes que sabemos son destinadas a la comisión de actos ilegales, pretendamos que dichas acciones se encuentren justificadas por obediencia debida entendida esta como el cumplimiento de una orden legitima y expresa de autoridad competente.

Dicho en otras palabras, para que pueda invocarse esta causal de exclusión de la anti juridicidad, no basta con que haya una relación jerárquica y una orden emanada de un superior que cumpla con las formalidades, sino que también resulta necesario ponderar la naturaleza de la conducta realizada, la que debe ajustarse a derecho y bajo ningún parámetro pretender lesionar gravemente bienes jurídicos protegidos de trascendental importancia como por ejemplo la vida.

4.2.5 Ius Puniendi

La norma jurídico penal se integra de tipo y pena; desde su origen, el tipo fue explicado por Ernesto Beling como la descripción de una conducta delictiva, y la pena como la sanción punitiva, es decir tomando a esta pena como la medida más enérgica del poder coactivo prevista por el Estado para el sujeto activo del delito.

El llamado *ius Puniendi*, o, el derecho del Estado para imponer pena al transgresor de las conductas previstas como delito, está compuesto por sanciones que se componen sin duda por la pena de muerte y la pena de prisión.

La vida y la libertad son, en ese orden, los bienes jurídicos más preciados, pero siempre ha nacido la interrogante que de donde nace el *ius Puniendi* o el derecho que tiene el Estado para emitir una sanción, que le faculta al estado y porque es el único que tiene esta potestad?.

Es por ello que citare el desarrollo del *ius Puniendi* a lo largo de la historia

“Con base en estudios antropológicos y sociológicos, como los efectuados por Malinowski que los grupos humanos más primitivos, si bien, no contaban con derecho escrito, sí tenían reglas que los miembros cumplían como necesarias para asegurar la paz y supervivencia del grupo social”. (Orellana Octavio, México 2004, p. 2).

El jurista Orellana nos describe que en el desarrollo del derecho los grupos humanos primitivos en ausencia de documentos escritos, podemos presumir que las reglas de conducta, o leyes, fueron resultado de un lento proceso en que influyeron dos tipos de factores:

1. Primero: la aparición del poder de quien por su fuerza física, destreza, habilidad o inteligencia, pudo imponerse al resto de los demás

miembros del grupo, y dictar reglas que buscó legitimar en la costumbre o en en mandatos de la divinidad. Este lento proceso lo explica Federico Engels en su obra "El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado".

2. Segundo: en la influencia de los fenómenos naturales que regían prácticamente todas las actividades humanas y suponían controlados por fuerzas superiores, divinas, que se debían venerar y respetar, la pena de castigos y calamidades, tal como lo refleja la tragedia griega de "Edipo Rey", o en relatos bíblicos como las calamidades que asolaron el antiguo reino egipcio.

Hacia los 2,000 años A.C., ya aparece en Babilonia, en el período del rey Hammurabi, un cuerpo de leyes compilado e impreso en bloque de diorita que actualmente se conserva en el museo de Louvre, y que es tal vez el código más antiguo que se conoce, y en el que se aprecia, en su parte superior la imagen de una deidad, se dice que Shamash, quien dicta las leyes a una figura, en un plano inferior, que representa a Hammurabi. En este famoso testimonio jurídico está consagrado el principio de la Ley del Talión (ojo por ojo, diente por diente), es así como se instituye por primera vez por escrito la potestad que tenían las autoridades o personas de mayor jerarquía para establecer e imponer penas o castigos para reprimir la conducta delictiva.

Finalmente citare una definición construida por el tratadista Medina que nos deduce que significa el *Ius Puniendi* así:

“La expresión que con más claridad explica la naturaleza del Derecho Penal y la función estatal orientada al castigo de las conductas que mas lesionan los intereses de la comunidad”. (Medina Eduardo, España 2009, p. 139). Es decir que el *Ius Puniendi* es la esencia del derecho penal, que se crea con el fin de corregir y reparar el daño que causa el cometimiento de un delito a través de la aplicación de las penas privativas de libertad, o llamado castigo en la definición antes mencionada.

4.2.6 Principio de uniformidad

El principio de uniformidad se lo define así:

“Es toda actividad procesal que debe ser realizada en forma organizada y regular, de modo que a cada diligencia le corresponde un procedimiento especial y único, según su naturaleza y objetivo, con las excepciones, establecidas por la ley”. (Zabala Baquerizo, Guayaquil 2006, p.118).

Entiendo por uniformidad proceso que debe iniciarse, desarrollarse, y concluirse respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales, con la finalidad de alcanzar una justa administración de Justicia, provocando como efecto inmediato la

protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida constitucionalmente como un derecho.

El principio de uniformidad de acuerdo a la definición del tratadista Zabala, manifiesta una categoría importante que hace referencia a que a cada actividad, o entendido en derecho a cada conflicto en el que se vean vulnerados los derechos de las personas le corresponde un procedimiento especial, con el fin de que dentro de este procedimiento, por la misma naturaleza para la que fue creado y conociendo del tipo de conflicto que se presente, pueda dar la solución al problema y por ende respetar las garantías que la Constitución de la República del Ecuador establece. Es decir que un juez de materia penal, no puede resolver un conflicto que se presente en materia de familia porque en las dos materias se discuten derechos diferentes, y necesitan un tratamiento especial.

Desde otra óptica el principio de uniformidad es:

“La uniformidad no es un bien en sí mismo considerado, sino en cuanto representa en una mayor garantía de justicia para el justiciable, de forma que el recurso de casación supone conjugar en una adecuada síntesis defensa de ius litigatoris y defensa de la uniformidad”. (Sigüenza Bravo, Quito, p. 126).

Lo que determina que el principio de uniformidad, es el medio o garantía que permite que el proceso que se está sustentando sea ejecutado bajo los

preceptos que la Ley dispone, como lo había mencionado para cada procedimiento existe un juez competente que la Ley le faculta conocer y resolver el procedimiento, garantizando así los derechos de la partes y la Transparencia en la resolución definitiva que emita el juzgador.

4.2.7 Principio de Mínima Intervención Penal

El derecho penal como todo el ordenamiento jurídico, tiene una función especialmente protectora de bienes jurídicos, pero ciertamente este se aplica cuando fracasan las demás barreras protectoras del bien jurídico que contienen otras ramas del derecho.

El poder punitivo del Estado debe estar regido y limitado por el principio de mínima intervención, es así que el Jurista Muñoz se refiere a este principio así:

“El derecho penal solo debe intervenir en los casos de ataques muy graves a los bienes jurídicos más importantes. Las perturbaciones más leves del orden jurídico son objeto de otras ramas del derecho”. (Muñoz Francisco, España 2001, p. 117). El principio de mínima intervención penal de acuerdo al texto antes citado, radica en que el ordenamiento jurídico penal establecido para cada legislación procede cuando únicamente este sea el medio que resta para hacer efectivo el cuidado y protección del bien jurídico, sin embargo si se trata de conflicto que no amerita que el proceso se tramite dentro de los juzgados penales, se tramitará en los procedimientos establecidos en la ley evitando que estos conflictos puedan tener como

sanción una pena privativa de libertad o no privativa de libertad puesto que no es necesario que esto se suscite dentro del proceso.

El fin que tiene este principio es proteger el derecho a la libertad que tiene el ser humano como tal, y evitar gastos económicos para la justicia, ya que existen otros procesos en los que si amerita que se tramite en los juzgados penales como la única y última opción para solución de la infracción cometida, la esencia de aplicar este principio permite que se suprima así la hipótesis errada de que todas y cada una de las relaciones humanas conflictivas, merecen de una sanción privativa de la libertad.

Son algunas las propuestas que se presentaba a lo largo de la historia enfocadas a que el principio de mínima intervención penal se tome en cuenta a la hora de pretender iniciar una proceso penal, estas propuestas siempre fueron motivadas en la necesidad de que el sistema penal funcione como un mecanismo de contención del ejercicio abusivo del poder punitivo por parte del Estado y sus agencias de control, ya que a través de esta aplicación lo que se busca es la implantación del derecho penal mínimo, en relación a que no tiene sentido privar de la libertad a una persona sin que este constituye un nivel de peligrosidad extrema para la sociedad, sino que por el contrario el cometimiento de la infracción se haya dado en base a la imprudencia únicamente.

4.2.8 Penas no privativas 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 y se desarrolle en un marco de paz, armonía y tranquilidad, aspectos que no los obtendrá en una cárcel.

Nuestro Código Orgánico Integral Penal, establece que las penas no privativas de la libertad tienen el carácter de acumulativas y no alternativas, que es lo que recomienda la doctrina y sobre todo los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Ecuador.

Al sancionar con prisión a las personas que han cometido un delito por primera vez se les abre las puertas para que se perfeccionen 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, no cuentan con los departamentos de ayuda psicológica, educativa, social que permitan que la conducta delictiva sea eliminada y se pueda reinsertar nuevamente a la sociedad luego del proceso de rehabilitación, en su mayoría estos centro sobrepasan la cantidad la capacidad de personas que pueden ingresar dentro de las mismas, por ende las condiciones de vida de estos lugares son desastrosas.

En este contexto se hace necesario 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, deportivo, manteniéndose inserto en el medio libre, acarreando beneficios importantes tanto para el Estado como para la sociedad, ya que evita el contagio criminológico que se produce en la persona que ingresa a los mal llamados centros de rehabilitación, 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 la libertad, el sujeto debe ser dejado en libertad pero sometido a vigilancia y a una considerable regulación de su conducta de vida.

4.2.9 Procedimiento expedito en violencia intrafamiliar

El procedimiento expedito se presenta como un nuevo modelo de procedimiento penal, en el cual se pretende resolver el conflicto penal de una forma ágil y eficaz, y se encuentra establecido para juzgar contravenciones penales tipificadas en el Art 641.

Este procedimiento establece algunas reglas para su desarrollo, entre ellas menciona que serán juzgadas a petición de parte y que será competente para conocer de estas causas la o el juzgador de contravenciones; el mismo que una vez que llegue a conocimiento una contravención penal deberá notificar a través de los servidores respectivos al presunto contraventor a la audiencia de juzgamiento cuyo plazo máximo es de diez días, este plazo es establecido en razón del estricto respeto al principio de celeridad procesal y

por motivos de que al juzgar contravenciones penales no se trata de un procedimiento con mayores actos que se tengan que realizar en el mismo, no obstante en la práctica es un plazo difícil de cumplir de acuerdo a la carga procesal de las Unidades Judiciales de Contravenciones.

Además al notificar al presunto infractor se establece el deber de prevenirlo del derecho que tiene de ejercitar su defensa, continuando con el proceso las partes anunciarán las pruebas por escrito hasta tres días antes de la realización de la Audiencia, con el fin de que la prueba sea controvertida en audiencia es decir que pueda ser conocida antes y refutada en el desarrollo de la audiencia como único medio para que el juez pueda ratificar su inocencia o su culpabilidad, ahora bien en caso de que la persona que cometió la contravención no asista, no se puede realizar la audiencia, conforme las reglas generales que establece el mismo ordenamiento jurídico en el Art.563 numeral 11, y el Juez dispondrá su detención con el fin de que comparezca a través de la fuerza pública el que no excederá de veinticuatro horas con el único fin de que comparezca a ella, no así en el caso de ausencia de la víctima u ofendido, cuando se trate de contravención flagrante la persona será aprehendida y llevada inmediatamente ante el juzgador para su juzgamiento.

La víctima y el denunciado si corresponde podrán llegar a una conciliación, salvo el caso de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, el

acuerdo se pondrán en conocimiento de la o el juzgador para que ponga fin al proceso.

Las pruebas se anuncian dentro de la misma Audiencia, si al juzgar la contravención se encuentra también que se ha cometido un delito debe inhibirse ante la Fiscalía, se rechazará todo incidente que tienda a retardar el proceso, según el numeral 9 del precitado artículo la sentencia será dictada en audiencia y es de condena o ratificatoria de inocencia y podrá ser apelada ante las o los juzgadores ante la Corte Provincial.

Con lo antes expuesto queda claro que el Juez no es quien únicamente resuelve en base a lo que las partes presentan, argumentan y alegan, sino en base a lo que el mismo Juez ordena a practicarla, incluso ya tiene forjando una prueba pre constituida.

4.3 Marco Jurídico

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador.

“Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico”. (Constitución de la República del Ecuador, Quito 2018, p.16). El Estado ecuatoriano es un Estado constitucional de derechos y justicia, significa que se reconoce la supremacía de la Constitución, asignado un rol activo a los jueces en el despliegue de las potencialidades humanísticas de la Constitución, por otro lado al mencionar que somos un

Estado de derechos es porque nuestra Constitución establece un catálogo amplio en el que se establece una serie de derechos y obligaciones que nos asisten como parte de la sociedad, tanto a los individuos como a la colectividades, y finalmente al ser un Estado de justicia hace referencia a la potestad que le es atribuida a los jueces para que administrando justicia resuelvan los conflictos en los que estén en juego los derechos de los y las personas.

Somos un Estado soberano, independiente que goza de sus propias normas y leyes, cuenta con sus límites territoriales establecidos, un Estado democrático en el que los ecuatorianos participan y eligen a su representante.

La Constitución establece dentro del ordenamiento jurídico que se podrán aplicar medidas cautelares así.

4.3.2 Instrumentos internacionales de Derechos Humanos

En el análisis de Tratados Internacionales el siguiente artículo determina que:

“Artículo 10 Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en

materia penal". (Declaración Universal de Derechos Humanos, 2018, p.11).

La Declaración de los Derecho Humanos, determina que toda persona tiene los mismos derechos frente a un Tribunal estos son a ser oída, y que de acuerdo a nuestra legislación que se dé efectivo cumplimiento al debido proceso, por ende deben ser respetados al momento de estar involucrado en un proceso en materia penal, cito este articulo porque considero que al determinar que el incumplimiento de pago de pensión alimenticia dictado como medida cautelar es un delito como el Código Orgánico Integral Penal lo establece, violamos los Derechos Humanos de la persona que se intenta procesar, en razón de que es excesiva la sanción impuesta al incumplir una medida cautelar, que si bien no pone en peligro a las víctimas, ni su integrad personal, porque esta medida tiene un tiempo de duración mínimo que no justifica un daño severo, para que este sea considerar como delito y desobediencia frente la autoridad que la impuso.

Más adelante el artículo 11 nos establece:

“Artículo 11: 2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito”. (Declaración Universal de Derechos Humanos, 2018, p.12)

Este artículo determina que la conducta que no sea delictiva, según el derecho nacional o internacional no puede ser juzgada como tal,

considerando que la conducta delictiva es una conducta humana externa, culpable, penalmente antijurídica y punible y para que exista culpabilidad tiene que cumplir una de las dos formas que es: el dolo y la culpa. La primera es intención, la segunda, negligencia. Ambas tienen por fundamento la voluntad del sujeto activo. Sin intención o sin negligencia no hay culpabilidad, y sin ésta, no hay delito, por ser la culpabilidad elemento del delito por ende el no cumplir con la medida cautelar de pago pensión alimenticia, considerado más tarde como desobediencia a la autoridad se encuentra errado, porque en este caso es bastante dificultoso determinar que en si se configuro el delito como tal.

4.3.3 Código Civil

“Artículo 1: La ley es una declaración de la voluntad soberana, que manifestada en la forma prescrita en la Constitución, manda, prohíbe o permite”. (Código Civil, 2018, p. 2). En relación a la definición que establece el Código Civil, podemos decir que ley es una regla o norma jurídica que se dicta por la autoridad competente de cada sitio en particular

Las leyes limitan el libre albedrío, es decir, a las personas dentro de una sociedad; son normas que rigen la conducta social se dice que mandan aquellas leyes que determinan medidas específicas, aquellas que prohíben son las que niegan al sujeto la posibilidad de realizar determinados actos o de tener ciertas conductas y permiten a aquellas leyes que consienten realizar determinadas conductas.

4.3.4 Código Orgánico Integral Penal

“Artículo 51.- Pena.- 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”. (Código Orgánico Integral Penal, 2018, p.14). Las penas privativas de libertad se encuentran conceptualizadas en nuestra legislación ecuatoriana y se materializan con la restricción de la libertad, esto significa que a causa de sus actos sean estos por omisión o acción que vayan en contra de la ley, tienen que cumplir una pena privativa de libertad dentro de un centro de rehabilitación por un tiempo determinado de acuerdo a lo que dicte la autoridad competente y al delito cometido, el mismo que tiene como fin la reinserción del individuo a la sociedad, es decir corregir los actos que llevaron al infractor a cometer el delito, ahora bien el Código Orgánico Integral Penal clasifica las penas, en penas privativas de libertad y penas no privativas de libertad, de la siguiente forma:

“Artículo 59.- Penas privativas de libertad.- Las penas privativas de 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”. (Código Orgánico Integral Penal, 2018, p.14).

Como lo hemos analizado en el artículo anterior las penas de libertad constituyen la restricción de derechos, teniendo como máximo de 40 años a dictarse en sentencia ejecutoriada, así el individuo haya cometido varios delitos, y estos sobrepasen los 40 años establecidos por la ley.

Estos años empiezan a contabilizarse desde su aprehensión, lo que significa que cuando una persona es privada de su libertad con el fin de que el proceso pueda desarrollarse con normalidad, y luego ya con una sentencia ejecutoriada su pena a cumplir se contaría desde la prisión preventiva para efectos de investigación, hasta que sea cumplida en su totalidad.

Ahora bien las penas no privativas de libertad que establece el Código Orgánico Integral Penal son doce, no obstante la propuesta en el presente tema de investigación, es la estipulada en el numeral 2 del artículo 60, estructurada así:

“Art. 60.- Penas no privativas de libertad.- Son penas no privativas de libertad: 2. Obligación de prestar un servicio comunitario. La o el juzgador podrá imponer una o más de estas sanciones, sin perjuicio de las penas previstas en cada tipo penal”. (Código Orgánico Integral Penal, 2018, p.27).

Las penas no privativas de libertad, son aquellas que sustituyen una medida más drástica como la privación de libertad, pero estas penas se aplican en casos que por su naturaleza no requieren tal privación, así como lo determina el inciso final en que manifiesta que se aplicaran sin perjuicio de

las otras penas que determina el mismo ordenamiento jurídico, con el fin de precautelar los derechos de los sujetos procesales.

Más adelante la misma normativa determina que puede ser considerado como servicio comunitario, describiendo de la siguiente forma:

“Art. 63.- 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 condenadas”. (Código Orgánico Integral Penal, 2018, p.28).

El servicio comunitario establecido en nuestro ordenamiento jurídico, determina las horas para su cumplimiento y las prohibiciones de no exceder

esta actividad, con otras que no permitan a la persona sentenciada cumplir esta medida, el sentido de esta pena no privativa de libertad es evitar que la persona sea sentenciada con pena privativa de libertad, porque de acuerdo a la infracción cometida no es necesario aplicar esta medida, es importante mencionar que este servicio se trata de una actividad complementaria, no remunerada y que no sustituye puestos de trabajo ni compete con el mercado laboral, es en beneficio de la comunidad y tiene como fin el permitir un aporte positivo a la sociedad por parte de la persona sentenciada, luego de haber cometido una infracción.

Sin embargo estas actividades no pueden impedir o limitar que la persona que está obligada a cumplirlas, lo haga en un horario que impida que realice alguna otra actividad remunerada y que sirva para su sustento diario, es decir las penas no privativas de libertad no pueden violar los derechos que la Constitución de la República del Ecuador y el mismo Código Orgánico Integral Penal le atribuyen como tal a la persona sentenciada.

“Artículo 282.- Incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente.- La persona que incumpla órdenes, prohibiciones específicas o legalmente debidas, dirigidas a ella por autoridad competente en el marco de sus facultades legales, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. La o el servidor militar o policial que se niegue a obedecer o no cumpla las órdenes o resoluciones legítimas de autoridad competente, siempre que al hecho no le corresponda una pena privativa de libertad superior con

arreglo a las disposiciones de este Código, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Se aplicará el máximo de la pena prevista en el inciso segundo de este artículo, cuando la o el servidor militar o policial desobedezca o se resista a cumplir requerimientos legítimos de la Policía, en su función de agentes de autoridad y auxiliares de la Fiscalía General del Estado". (Código Orgánico Integral Penal, 2018, p.43)

Como se puede evidenciar de la lectura de este artículo, que para que la conducta sea punible es requisito fundamental que la orden tiene que ser dada por autoridad competente en el marco de sus facultades legales, es decir que no puede ser una orden que rompa los esquemas constitucionales y legales, determinando que se cometa por ejemplo un delito de asesinato, ya que de hacerlo la desobediencia a esta orden sería plenamente válida.

No obstante, la descripción del tipo penal previamente enunciado, se podría instituir que no existe límites precisos de la conducta, esto es, que no se evidencia una individualización de las órdenes o prohibiciones específicas que son punibles, ni considera la legitimidad de ellas en el contexto que fueron impuestas.

Lo cual nos denota que estamos frente a un tipo penal abierto lo que daría lugar a que sean los jueces los que deban determinar los parámetros que hacen el incumplimiento grave o leve para aplicar el máximo o mínimo de la

pena, debiendo este ser corregido para evitar que las interpretaciones de los juzgadores no rompan los principios de proporcionalidad y legalidad.

Un claro ejemplo de lo que hemos hablado, y de la necesaria especificación del delito de incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente es el siguiente:

“Artículo 643.- Reglas.- “El procedimiento para juzgar la contravención penal de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, se sustanciará de conformidad con las siguientes reglas”. (Código Orgánico Integral Penal, 2018, p. 104). El artículo 643 nos menciona que en caso de violencia contra la mujer y la familia se regulará bajo el procedimiento expedito, en el cual se pretende resolver el conflicto penal de una forma ágil y eficaz, al mismo tiempo que garantiza una tutela judicial efectiva y sobre todo el respeto al debido proceso procedimiento, sin embargo en el numeral 6 y 7 menciona:

6. “La o el juzgador competente fijará de manera simultánea, la pensión de alimentos correspondiente que, mientras dure la medida de protección, debe satisfacer el presunto infractor, considerando las necesidades de subsistencia de las víctimas, salvo que ya cuente con la misma.
7. La o el juzgador competente vigilará el cumplimiento de las medidas de protección, valiéndose cuando se requiera de la intervención de la Policía Nacional. En caso de incumplimiento de las medidas de protección y de la determinación de pago de alimentos dictadas por la o el juzgador competente, se sujetará a la responsabilidad penal por

incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad y obligará a remitir los antecedentes a la fiscalía para su investigación”. (Código Orgánico Integral Penal, 2018, p.105).

En el numeral 6 del artículo 643 menciona claramente que en caso de violencia intrafamiliar el juez en materia penal dictara medidas de protección entendidas a estas como la boleta de protección para evitar el acercamiento del infractor a la víctima, y de manera simultánea fijara pensión alimenticia.

En relación a esto el numeral 7 en cambio dice que en caso de incumplimiento de pago de pensión alimenticia se pasara a fiscalía y se juzgara como delito de incumplimiento de orden legitima de autoridad competente con pena privativa de libertad de uno a tres años, es así que habiendo analizado el delito antes mencionado hemos manifestado que al no existir limitación o disposiciones específicas para la aplicación de la pena privativa de libertad por este delito, se establece una sanción excesiva por el incumplimiento de esta medida cautelar, sin tomar en cuenta el principio de mínima intervención penal, por el contrario se toma como salida o solución configurar como delito tal incumplimiento y pasar a fiscalía para que se investigue, como lo determina el artículo antes mencionado.

4.3.5. Ley Orgánica Integral para la Prevención y Erradicación de la Violencia de Género Contra las Mujeres

“Artículo 6.- Definiciones.- Para efectos de aplicación de la presente Ley, a continuación se definen los siguientes términos:

e) Violencia de género contra las mujeres.- Cualquier acción o conducta basada en su género que cause o no muerte, daño y/o sufrimiento físico, sexual, psicológico o patrimonial a las mujeres, tanto en el ámbito público como privado, que tiene su origen en las relaciones asimétricas de poder, con base en los roles de género”.

(Ley Orgánica Integral para la Prevención y Erradicación de la Violencia de Género Contra las Mujeres, 2018, p 3).

La violencia contra la mujer comprende diferentes ámbitos, de acuerdo a lo que establece el artículo 6 de la Ley Orgánica Integral para la Prevención y Erradicación de la Violencia de Género contra las Mujeres, entendiendo a esto que la violencia contra la mujer no solo tiene que estar involucrada la fuerza física que ejerza el hombre sobre la mujer, sino que es considerado violencia también los insultos, acosos, golpes o cualquier otro acto que vaya en contra de la voluntad de la mujer, o que afecte su estado de ánimo y su cuerpo .

Es así también que también existe violencia patrimonial la Violencia Patrimonial es cualquier acto u omisión que afecta a la víctima, se manifiesta en la transformación, sustracción, destrucción, imitación, retención o distracción de objetos, documentos personales, bienes y valores,

derechos patrimoniales o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades, y puede abarcar los daños a los bienes comunes o propios de la víctima.

“Artículo 19.- De la protección.- La protección como parte del Sistema Nacional de Prevención y Erradicación de la violencia de género contra las mujeres garantizará la integridad y seguridad de las mujeres víctimas de violencia, dando soporte a las medidas dictadas a través del Sistema de Administración de Justicia o generando las medidas administrativas necesarias a favor de las víctimas de violencia, cuyos casos no se judicializan. Las medidas de protección impuestas por la autoridad competente son de aplicación inmediata, para salvaguardar la vida, la integridad física, psicológica, sexual; y, los derechos patrimoniales, económicos y laborales de las mujeres en situación de violencia y de sus dependientes”. (Ley Orgánica Integral para la Prevención y Erradicación de la Violencia de Género Contra las Mujeres, 2018, p 15).

Las medidas de protección son aquellas actitudes y decisiones encaminadas a hacer efectivo el cuidado y protección de la víctima de la agresión, con respecto a la agresión misma y a su agresor; como lo determina el artículo antes citado, por ende por constituirse como mecanismos que buscan brindar apoyo y protección a las víctimas de las agresiones e impedir la continuación de estas son de aplicación inmediata, considerando que la medida principal y que se ordena frecuentemente es la

boleta de auxilio, que consiste en que el agresor no puede acercarse a la víctima, y en caso de que no acate esta orden la apoderada de la boleta de auxilio puede recibir ayuda de la policía nacional y proceder a detener al infractor por no dar cumplimiento a lo que el juez dispone, medida que considero pertinente con fin de proteger la integridad sexual, física y psicológica de la víctima. Mas sin embargo nuestro Estado considera pertinente dictar como medida de protección a la víctima y los miembros del núcleo familiar.

4.4. Derecho Comparado

4.4.1. Legislación Española.

“Artículo 27. Ayudas sociales: 1. Cuando las víctimas de violencia de género careciesen de rentas superiores, en cómputo mensual, al 75 por 100 del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias, recibirán una ayuda de pago único, siempre que se presuma que debido a su edad, falta de preparación general o especializada y circunstancias sociales, la víctima tendrá especiales dificultades para obtener un empleo y por dicha circunstancia no participará en los programas de empleo establecidos para su inserción profesional. 2. El importe de esta ayuda será equivalente al de seis meses de subsidio por desempleo. Cuando la víctima de la violencia ejercida contra la mujer tuviera reconocida oficialmente una discapacidad en grado

igual o superior al 33 por 100, el importe será equivalente a doce meses de subsidio por desempleo". (Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, España 2018, p.6).

La legislación española, como bien lo determina que en caso de violencia el juez cuando se comprobare que la víctima no tiene los recursos necesarios para subsistir, tampoco los medios que permitan que trabaje, y aun así mantenga cargas familiares, esto es hijos/as, manda como obligación que el Estado le cancele un bono o pago único durante seis meses, tomando a esto como una ayuda solidaria hasta que la persona pueda encontrar la forma de satisfacer sus necesidades y las de su familia.

Así mismo establece que, en caso de que la víctima sufra o padezca alguna discapacidad, el tiempo de pago sube a 12 meses.

Cabe recalcar que al analizar el Código Penal Español, no tiene prescrito como delito ni contravención la violencia intrafamiliar, sino que se encuentra estipulado en una ley especial en la que establece algunas formas de ayudar y erradicar la violencia, así como también la principal diferencia en relación a la legislación ecuatoriana, es que el juez no determina la obligación de pago de pensión alimenticia al infractor, sino que asume esta responsabilidad como suya y se compromete al pago de dicha obligación.

No obstante en el Código Penal existe una sanción, que se ordena en caso del no pago de pensión alimenticia u obligación, que ya está dictada por un juez de la siguiente forma:

“Artículo 227. 1. El que dejare de pagar durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos cualquier tipo de prestación económica en favor de su cónyuge o sus hijos, establecida en convenio judicialmente aprobado o resolución judicial en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad del matrimonio, proceso de filiación, o proceso de alimentos a favor de sus hijos, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a 24 meses. (Código Penal Español, España 2018, p. 50).

Sin la necesidad de que exista o no violencia intrafamiliar, la legislación española considera como delito el no cancelar las obligaciones que se mantiene con su cónyuge o hijos, por lo tanto establece que esta persona será castigada con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a 24 meses, a diferencia de nuestro marco jurídico el que claramente pretende velar los derechos del menor, como la ley lo determina y se encuentra establecido en el área de familia, mas como infracción de violencia se estipula otra medida diferente en el caso de no cumplir con la obligación de pago que dicta el juez.

Sin embargo considero que la legislación española posee medidas más drásticas en lo que respecta a la prisión de 3 meses a un año por el

incumplimiento de pago, porque lo que se pretende velar y proteger son los derechos del menor que están sobre cualquier otro derecho y que no podría cumplirse el pago de esta obligación estando privados de la libertad.

Primero en su Ley de Medida de Protección establece una ayuda solidaria a las víctimas de violencia intrafamiliar, ayuda que a mi criterio debe ser pagada por el infractor o victimario y así mismo las obligación que como padre o madre les corresponden, no obstante las personas se rigen a las leyes del Estado en que se encuentran y normas jurídicas que son creadas de acuerdo a las necesidades que se desarrollen a lo largo de los años, es así que España considera conveniente mantener estas preceptos legales, preceptos que no dudo que vayan encaminados al bienestar común.

4.4.2 Legislación Chilena

“Artículo 5º.- Violencia intrafamiliar. Será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente. También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente ocurra entre los padres de un hijo común, o recaiga sobre persona menor de edad, adulto mayor o discapacitada que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de

cualquiera de los integrantes del grupo familiar”.(Ley núm. 20.066, Chile 2017, p. 3).

La legislación Chilena establece que será sancionado por violencia intrafamiliar todo acto que afecte a los miembros de la familia en el ámbito psicológico o físico sea esto, entre cónyuges, padre o madre a hijo/a, o en contra de los adultos mayores que pertenecen a la familia, así mismo a los parientes hasta el tercer grado de afinidad, entendiéndose que comprenden en tercer grado de afinidad los tíos de su cónyuge y sobrinos de su cónyuge.

No obstante la reparación integral de la víctima existe en nuestra legislación ecuatoriana y tiene como fin buscar la solución objetiva y simbólica que restituya a la víctima sus derechos, al estado anterior a la comisión del daño, sin embargo en la legislación Chilena, ha considerado como medida para frenar el que se cometa esta infracción de la siguiente forma:

“Artículo 8°.- Sanciones. Se castigará el maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, atendida su gravedad, con una multa de media a quince unidades tributarias mensuales a beneficio del gobierno regional del domicilio del denunciante o demandante, para ser destinada a los centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar existentes en la región respectiva y que sean de financiamiento público o privado”. (Ley núm. 20.066, Chile 2017, p. 4).

Hacíamos relación entre la reparación integral de la víctima y la multa que plantea el gobierno chileno, ya que de una u otra forma va encaminada a los centros destinados a la atención de las víctimas de violencia intrafamiliar, asumiendo que estos recursos van dirigidos a los rubros de alimentación y cuidado diario de estas personas, que por su condición no han tenido los medios suficientes para subsistir y trabajar, condición que debe ser debidamente comprobada.

Más adelante en la misma ley establece medidas accesorias necesarias para la seguridad de la víctima como nuestra legislación también lo establece entre ellas podemos mencionar las siguientes:

1. Prohibición de porte y tenencia y, en su caso, el comiso, de armas de fuego.
2. Movilización, a la Comandancia de Guarnición o al Director de Servicio respectivo, para los fines legales y reglamentarios que correspondan.
3. La asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar. Las instituciones que desarrollen dichos programas darán cuenta al respectivo tribunal del tratamiento que deba seguir el agresor, de su inicio y término.
4. Obligación de presentarse regularmente ante la unidad policial que determine el juez.

Como hemos analizado, estas medidas no son más que la forma de proteger a la víctima y a los integrantes de la familia, precautelar su vida, su estado emocional y físico, ya que luego de un caso de violencia sea física, psicológica, o sexual pueden desarrollarse delitos en los que ponga en riesgo la vida de los miembros del núcleo familiar.

4.4.3 Legislación Argentina

“Artículo 4º Definición. Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes”. (Ley de protección integral a las mujeres, Argentina 2009, p 2).

La legislación Argentina define la violencia contra la mujer en un sentido más amplio, en el que abarca el sector público o privado, entendiendo a este la violencia que puede vivir una mujer en su lugar de trabajo en el que exista de relación de subordinación, es así que también no solo ha considerado la violencia física, sino que también considera violencia en el ámbito económico y patrimonial que pretenda de mala fe perjudicar a la víctima, acto que se ve más frecuente en la separación por un proceso judicial de divorcio.

Es importante recalcar que bajo este artículo existe la protección a la víctima de manera más efectiva, en la que no solo se reconoce como violencia en contra de la mujer la que se produce dentro del núcleo familiar, sino que basándose en la realidad diaria, incluye todos los aspectos en los que una mujer puede ser violentada sus derechos.

De la misma forma que nuestra legislación, la legislación chilena y española determina medidas de protección o urgentes establece lo siguiente:

“Artículo 26. — Medidas preventivas urgentes: b.5. En caso de que se trate de una pareja con hijos/as, se fijará una cuota alimentaria provisoria, si correspondiese, de acuerdo con los antecedentes obrantes en la causa y según las normas que rigen en la materia”.

(Ley de protección Integral a las Mujeres, Argentina 2009, p 15)

En relación al artículo antes mencionado la ley Argentina establece, al igual que nuestra legislación que en caso de violencia contra la mujer dentro de la familia se toma como medida urgente el pago de una cuota alimentaria en el caso de que dentro del matrimonio o unión de hecho exista hijos/as, que deben ser protegidos y por ende tiene como obligación cubrir sus necesidades diarias.

En caso de incumplimiento de esta medida urgente se determina lo siguiente:

“Artículo 32. — Sanciones. Ante el incumplimiento de las medidas ordenadas, el/la juez/a podrá evaluar la conveniencia de modificar las mismas, pudiendo ampliarlas u ordenar otras. Frente a un nuevo incumplimiento y sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que correspondan, el/la Juez/a deberá aplicar alguna/s de las siguientes sanciones: a) Advertencia o llamado de atención por el acto cometido; b) Comunicación de los hechos de violencia al organismo, institución, sindicato, asociación profesional o lugar de trabajo del agresor; c) Asistencia obligatoria del agresor a programas reflexivos, educativos o terapéuticos tendientes a la modificación de conductas violentas. Asimismo, cuando el incumplimiento configure desobediencia u otro delito, el juez deberá poner el hecho en conocimiento del/la juez/a con competencia en materia penal”. (Ley de protección Integral a las Mujeres, Argentina 2009, p.17).

El incumplimiento del pago de esta cuota alimentaria tiene consecuencias como todo acción u omisión que viole los derechos de otras personas, sin embargo la legislación argentina establece medida menos drásticas en las que no viola los derechos de las partes, ni los principios básicos a la hora de aplicar una sanción.

Es así que establece como sanción ampliar dicha medida, es decir que la cuota inicial suba a otra cifra, y en caso de que esta disposición no sea cumplida se mandara al transgresor a tomar un programa educativo,

comunicación de este acto al jefe o alto funcionario del lugar del trabajo transgresor medidas que considero que ayudan y permiten el alimentante pase por un proceso de transmisión de valores y saberes, que permita conocer que estas necesidades de los menores son básicas y también reconozca la importancia de la presencia del alimentante en la vida de sus hijos.

Es así que si en caso de que existe otro incumplimiento en el que no acate las medidas dispuesta por el juez, dará a conocer en materia penal el hecho suscitado para que respondan penalmente por sus actos.

Con estos antecedentes puedo decir que Argentina considera primero el derecho de los menores de edad como primordial, a través de que el alimentante primero sea corregido por su incumplimiento de manera profesional, a través de programas de ayuda, que protege también los derechos del alimentante en lo que concierne a su libertad, ya que como lo hemos analizado en otras legislaciones, el privar de la libertad a una persona implica que esta no pueda trabajar y por ende no tenga un ingreso económico que le permita el pago de esta obligación.

4.4.4. Legislación Peruana

“Artículo 20. Sentencia: La sentencia que ponga fin al proceso por delitos vinculados a hechos que constituyen actos de violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar puede ser absolutoria o

condenatoria. En caso de que se trate de una sentencia condenatoria, además de lo establecido en el artículo 394 del Código Procesal Penal, promulgado por el Decreto Legislativo 957, y cuando corresponda, contiene: 4. La continuidad o modificación de las medidas cautelares que resguardan las pretensiones civiles de tenencia, régimen de visitas, suspensión, extinción o pérdida de la patria potestad, asignación de alimentos, entre otras”. (Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, Perú, p.4).

La legislación Peruana contiene en la Ley para Erradicar la Violencia que sanción que se dicte dentro del juicio de violencia intrafamiliar debe estar formulada en la sentencia, con dos partes fundamentales, entres su numerales contiene en el inciso cuatro en la que consiste en dictar medidas cautelares, perdida de la patria potestad, alimentos, etc. Estas medidas en cuanto a alimentos es semejante a nuestra legislación, sin embargo más adelante en el artículo que sucede en caso de que esta medida sea incumplida.

“Artículo 24. Incumplimiento de medidas de protección: El que desobedece, incumple o resiste una medida de protección dictada en un proceso originado por hechos que configuran actos de violencia contra las mujeres o contra integrantes del grupo familiar, comete delito de resistencia o desobediencia a la autoridad previsto en el

Código Penal”. (Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, Perú 2018, p. 9).

En concordancia con el artículo 24 de la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar y el Código Penal se dicta la siguiente sanción en caso de incumplimiento de medidas de protección:

“Artículo 368.-Desobediencia o resistencia a la autoridad : El que desobedece o resiste la orden impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años”. (Código Penal, Perú 2018, p.110).

La norma Penal peruana es clara, entendemos que dentro de las medidas de protección dictadas en el juicio de violencia intrafamiliar, contiene el pago de una pensión alimenticia, al no ser cumplida esta decisión emitida en sentencia por el Juez competente, será sancionado con pena privativa de libertad no mayor a dos años, sanción que considero elevada, sin embargo nuestra legislación establece una sanción mayor que va de uno a tres años de pena privativa de libertad previo a la investigación que se realice en el órgano competente que es fiscalía.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales Utilizados.

Entre los materiales utilizados en el presente Trabajo de Titulación, y que me permitieron dirigir la investigación acopiando fuentes bibliográficas, tenemos: Obras, Leyes, Manuales, Diccionarios, Ensayos, Revistas Jurídicas, obras Científicas y Páginas web de los organismos de justicia de diversos Estados, que se encuentran citadas en los pies de cada párrafo y que forman parte de las fuentes bibliográficas de mi Tesis.

Entre otros materiales se encuentran:

Computador, teléfono celular, retroproyector, cuaderno de apuntes, conexión a internet, impresora de alquiler, hojas de papel bond, fotocopias, anillados, impresión de los borradores de tesis y empastados de la misma, entre otros.

5.2. Métodos

El proceso de investigación Socio – Jurídico, se aplicó los siguientes métodos:

Método Científico: Entendido como el camino a seguir para encontrar la verdad de una problemática determinada; este método fue utilizado al momento de consultar las obras jurídicas científicas, desarrollados en el Marco Conceptual y Doctrinario de mi trabajo de investigación, que constan en los pies de cada párrafo y bibliografía correspondiente.

Método Inductivo: Se aplicó al momento de describir los antecedentes de la historia e interpretación del Principio de Legalidad, el origen de las Medidas Cautelares y el Derecho Penal Contravencional, partiendo desde un enfoque a nivel nacional para luego abarcarlo a nivel global, y obtener diferencias, método que fue aplicado en la Revisión de Literatura.

Método Deductivo: Este método que se caracteriza por partir de una premisa general para llegar a una particular; fue aplicada en mi trabajo de investigación al momento de analizar la sanción impuesta por no pagar la pensión alimenticia en juicio de violencia intrafamiliar y el delito de incumplimiento de orden legítima de autoridad competente, método que fue aplicado en la Revisión de Literatura.

Método Analítico: Utilizado al momento de realizar el análisis luego de cada cita que consta en la revisión de literatura, colocando el respectivo comentario, también fue aplicado al analizar e interpretar los resultados de las encuestas y entrevistas.

Método Exegético: Método aplicado al momento de analizar las normas jurídicas utilizadas para fundamentación legal de mi trabajo de investigación, siendo estas: Constitución de la República del Ecuador, Instrumentos Internacionales como la Declaración de los Derechos Humanos, Código Civil Código Orgánico de Integral Penal, Ley Orgánica para la Prevención y erradicación de la Violencia de Género contra las mujeres.

Método Hermenéutico: Aplicado en la interpretación de las normas jurídicas, desarrollado en el Marco Jurídico, en que se procede a realizar la interpretación de las leyes ecuatorianas pertinentes al caso en concreto.

Método Mayéutica: Utilizado al realizar las interrogantes que se destinan a la obtención de información, mediante la elaboración de un banco de preguntas aplicados en las encuestas y entrevistas.

Método Comparativo: Este Método fue utilizado en mi trabajo de investigación en el desarrollo del Derecho Comparado, en que se procede a contrastar la realidad jurídica ecuatoriana, con las Legislaciones de España, Chile, Argentina y Perú a través del cual se obtuvo semejanzas y diferencias de estos importantes ordenamientos jurídicos.

Método Estadístico: El método estadístico se usó para determinar los datos cuantitativos y cualitativos de la investigación mediante el uso de las técnicas de la entrevista y la encuesta, aplicado al momento de realizar la tabulación, cuadros estadísticos, representación gráfica para desarrollar el punto de Resultados de la Investigación.

Método Sintético: Este método fue utilizado a lo largo del desarrollo del Trabajo de Investigación; aplicado al momento de emitir un criterio y realizar un estudio minucioso de cada temática para luego resumirla y extraer las partes más relevantes.

Método Histórico: Utilizado al momento de analizar los acontecimientos del pasado como nace el derecho de alimentos, el principio de proporcionalidad y de legalidad, este método se aplicó al momento de citar los antecedentes históricos desde diferentes enfoques, desarrollados en el Marco Doctrinario.

5.3. Técnicas.

Encuesta: Cuestionario que contiene preguntas y respuestas para reunir datos o para detectar la opinión pública sobre la problemática planteada. Desarrollado al momento de aplicar las 30 encuestas a los ciudadanos y abogados en libre ejercicio que tienen conocimiento sobre la problemática planteada.

Entrevista: Consiste en un diálogo entre el entrevistador y el entrevistado sobre aspectos puntuales de la problemática de estudio, se aplicó a 5 profesionales especializados en temas de Violencia Intrafamiliar y alimentos, conocedores de la problemática.

5.4. Observación Documental.

Mediante esta técnica se procede al estudio de sentencias en materia de violencia intrafamiliar, procedimiento contemplado en el Código Orgánico Integral Penal.

Los resultados de la investigación se presentarán en tablas, barras o gráficos y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que sirven para la construcción de la revisión de literatura, verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, y para arribar a conclusiones y recomendaciones encaminadas a la solución de la problemática planteada.

6. RESULTADOS

6.1 Resultados de las Encuestas

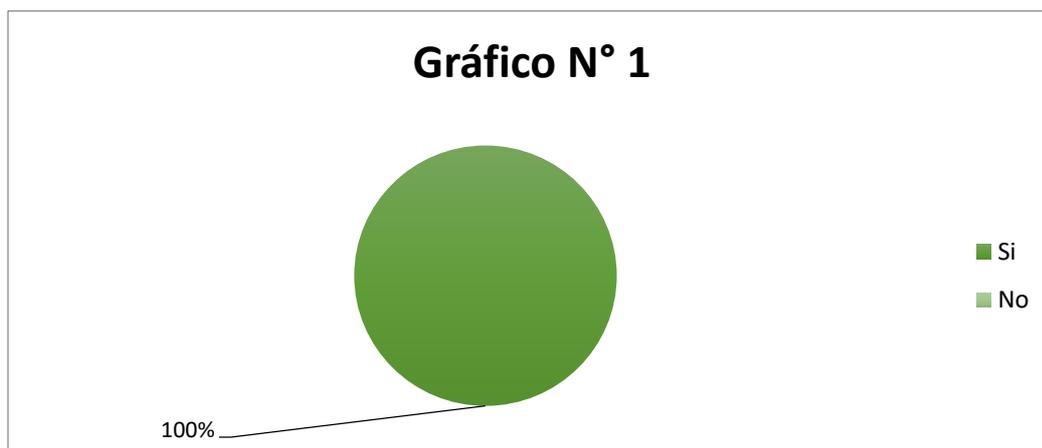
Las encuestas fueron aplicadas a 30 ciudadanos del Cantón Loja, abogados en libre ejercicio, que han hecho uso de las Unidades Judiciales y han observado los vacíos legales que existen en el Código Orgánico Integral Penal en el juicio de violencia intrafamiliar.

PREGUNTA UNO: ¿Conoce usted el procedimiento para sancionar el incumplimiento de medidas cautelares fijadas como medio de protección, en caso de contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar en Procedimiento Expedito?

Cuadro Estadístico Nro. 1

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100,00%
No	0	0,00%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas aplicadas a 30 profesionales del Derecho del Cantón Loja
Autora: Melissa Paola Sánchez Alejandro.



Interpretación:

En la primera pregunta, de los treinta profesionales del derecho encuestados, 30 profesionales que equivalen al 100% responden que si conocen acerca del procedimiento para sancionar el incumplimiento de medidas cautelares fijadas como medio de protección, en caso de contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar en Procedimiento Expedito, porque la práctica les obliga estar al tanto de todo lo que establece el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Análisis:

Todos los encuestados, profesionales del derecho supieron manifestar que conocen acerca del procedimiento que se sigue cuando existe incumplimiento de medidas cautelares, citando el artículo 282 del Código Orgánico Integral Penal que establece el delito de Incumplimiento de Orden Legítima de Autoridad Competente con pena privativa de libertad de uno a tres años que se aplica en estos casos.

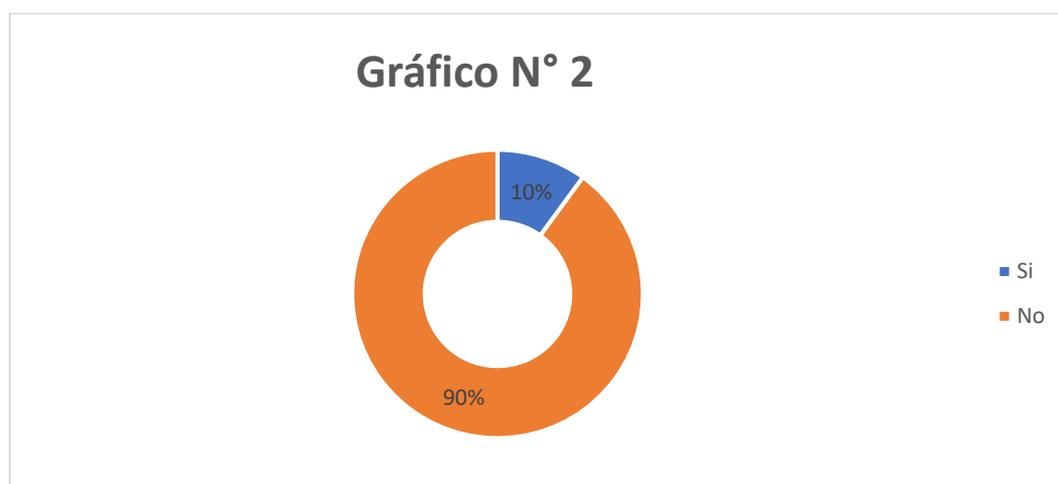
PREGUNTA DOS: ¿Estima usted conveniente que en caso de incumplimiento del pago de alimentos fijada como medida cautelar en contravenciones de violencia intrafamiliar, se proceda a investigar como delito de incumplimiento de orden de autoridad competente?

Cuadro Estadístico Nro. 2

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	3	10,00%
No	27	90,00%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas aplicadas a 30 profesionales del Derecho del Cantón Loja

Autora: Melissa Paola Sánchez Alejandro.



Interpretación:

En la segunda pregunta, de los treinta profesionales del Derecho encuestados, 27 de ellos que pertenecen al 90%, señalan que no estiman conveniente que por incumplimiento del pago de alimentos fijado como

medida cautelar en contravenciones de violencia intrafamiliar, se proceda a investigar como delito de incumplimiento de orden de autoridad competente; mientras que 3 profesionales del Derecho que corresponden al 10%, que es una orden emitida por autoridad y que por ende debe ser cumplida mayormente.

Análisis:

Un porcentaje mayor concuerdan con que no estiman conveniente que por incumplimiento del pago de alimentos fijado como medida cautelar en contravenciones de violencia intrafamiliar, se proceda a investigar como delito de incumplimiento de orden de autoridad competente; porque consideran que no es necesario llegar a la vía penal puesto que existen otros mecanismos extrapenales que permiten solucionar este inconveniente, y que al pasar a investigarse como delito no se considera la situación económica del infractor, concuerdo con este criterio puesto que si bien se emite bajo resolución de autoridad competente sin embargo no se respeta el principio de mínima intervención penal, en razón de que debería ser la última opción para solucionar el inconveniente entre las partes y en este caso resulta innecesario esta investigación.

PREGUNTA TRES: ¿Considera usted, que la pena privativa de libertad de uno a tres años por incumplimiento de orden legítima de autoridad competente; en el caso de no pagar pensión de alimentos fijada como

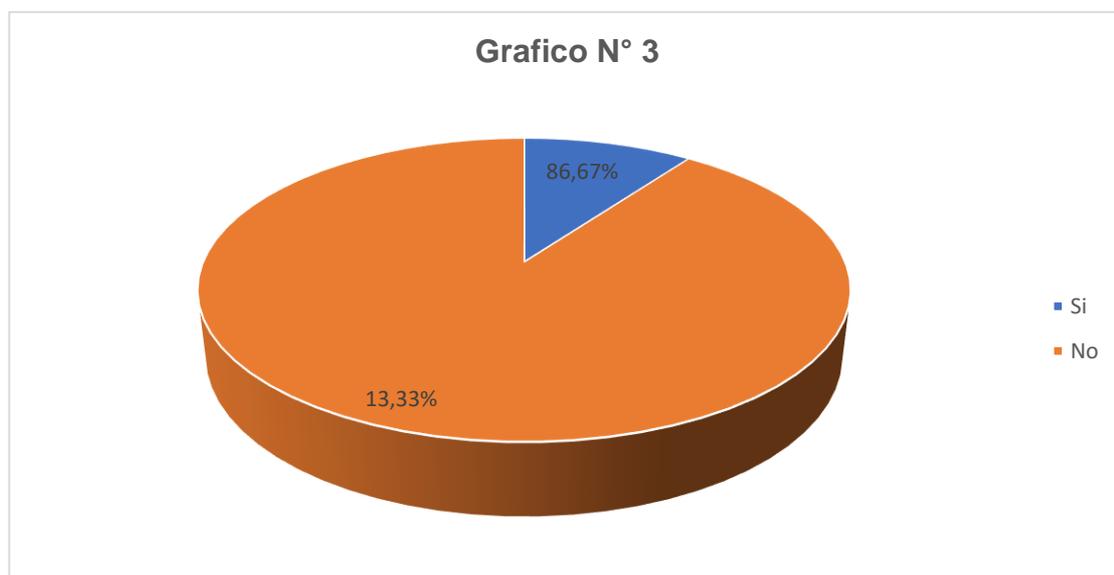
medida cautelar en procedimiento expedito por violencia intrafamiliar es factible?

Cuadro Estadístico Nro. 3

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	3	10,00%
No	27	90,00%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas aplicadas a 30 profesionales del Derecho del Cantón Loja

Autora: Melissa Paola Sánchez Alejandro.



Interpretación:

En la tercera pregunta, de los treinta profesionales del Derecho, 27 encuestados que constituyen el 90%, consideran que no es factible la pena privativa de libertad de uno a tres años por incumplimiento de orden legítima

de autoridad competente; en el caso de no pagar pensión de alimentos fijada como medida cautelar en procedimiento expedito por violencia intrafamiliar, en cambio 3 profesionales del Derecho que pertenecen al 10%, consideran que al ser una orden manejada por el Juez es de estricto cumplimiento.

Análisis:

Un porcentaje mayor concuerdan que no es factible la pena privativa de libertad de uno a tres años por incumplimiento de orden legítima de autoridad competente; en el caso de no pagar pensión de alimentos fijada como medida cautelar en procedimiento expedito por violencia intrafamiliar en razón de que es excesiva esta medida, y sería una carga procesal para fiscalía y los señores jueces totalmente innecesaria, criterio con el que estoy de acuerdo en razón de que la pena privativa que establece ese delito es excesiva, en razón de que es difícil comprobar que intencionalmente no quiso cumplir con la orden de la Autoridad, e influyen las circunstancias económicas del infractor.

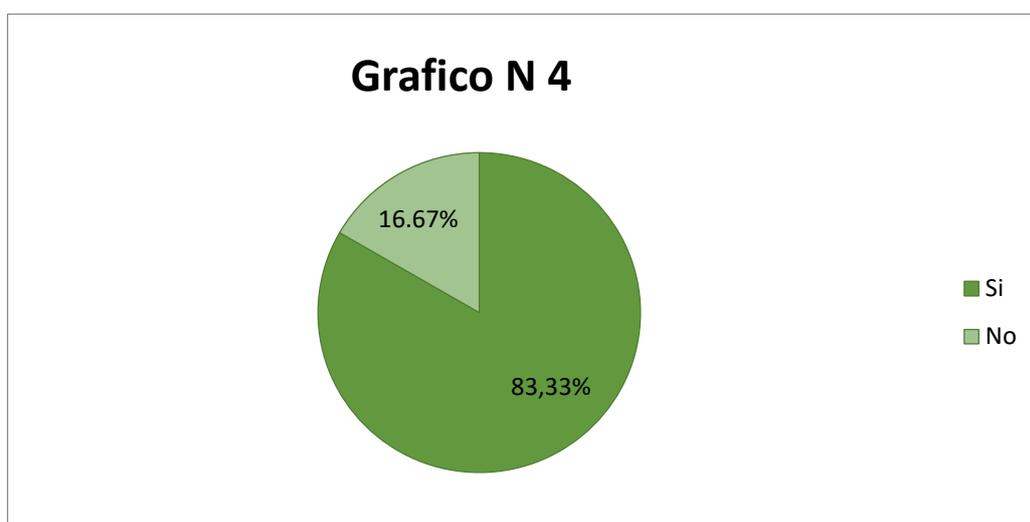
PREGUNTA CUATRO: ¿Cree usted que es factible aplicar servicio comunitario como sanción, en el caso de incumplimiento de medida cautelar del pago de pensión de alimentos fijada en contravenciones de violencia intrafamiliar?

Cuadro Estadístico Nro. 4

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	25	83,33%
No	5	16,67%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas aplicadas a 30 profesionales del Derecho del Cantón Loja

Autora: Melissa Paola Sánchez Alejandro.



Interpretación:

En la cuarta pregunta, de los treinta profesionales del derecho encuestados 25 de ellos, que pertenecen al 83,33%, señalan que si es factible aplicar servicio comunitario como sanción, en el caso de incumplimiento de medida cautelar del pago de pensión de alimentos fijada en contravenciones de violencia intrafamiliar, en cambio 5 profesionales del derecho que equivalen al 16,67% manifestaron que no es factible aplicar servicio comunitario en razón de que consideran que se debería tramitar frente a un Juez de Familia, Niñez y Adolescencia así se trata de una pensión de subsistencia.

Análisis:

Un porcentaje mayor concuerdan en que es factible determinar cómo sanción servicio comunitario ante el incumplimiento de pago de alimentos fijado como medida cautelar en violencia intrafamiliar; en razón de que el servicio comunitario no restringe de la libertad al infractor, tampoco constituye carga procesal para órganos judiciales y puede ser una forma de sancionar el no pagar esta pensión de subsistencia, criterio con el que concuerdo en relación que esta medida es prudente y respeta el principio de mínima intervención penal, dando solución a este incumplimiento con otras medidas alternativas, como la aplicación de una pena no privativa de libertad.

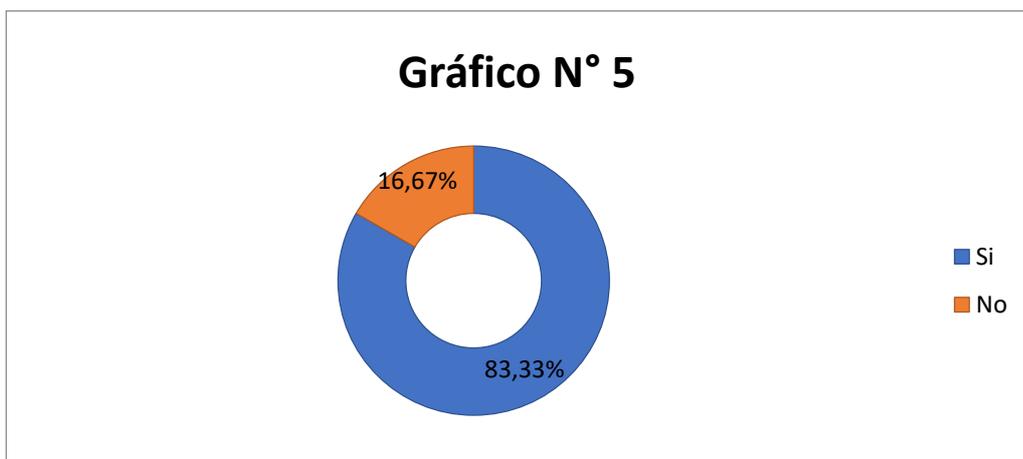
PREGUNTA CINCO: ¿Está de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con servicio comunitario en caso de incumplimiento de pago de pensión de alimentos fijada como medida cautelar, en contravención intrafamiliar?

Cuadro Estadístico Nro. 5

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	25	83,33%
No	5	16,67%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas aplicadas a 30 profesionales del Derecho del Cantón Loja

Autora: Melissa Paola Sánchez Alejandro.



Interpretación:

En la quinta pregunta, de los treinta profesionales del derecho encuestados 25 de ellos que equivalen al 83,33% manifestaron que si están de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con servicio comunitario en caso de incumplimiento de pago de pensión de alimentos fijada como medida cautelar, en contravención intrafamiliar, en cambio 5 profesionales del Derecho que corresponden al 16,67%, manifestaron que no es factible en razón de que el proceso de pensión de subsistencia debería tramitarse frente a un Juez de Familia para evitar la actuación penal.

Análisis:

Un porcentaje mayor de encuestados concuerdan que están de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con servicio comunitario en caso de incumplimiento de pago de pensión de alimentos fijada como medida cautelar, en contravención intrafamiliar, así no se violaría el principio de mínima

intervención penal, y la sanción que se le atribuye al infractor no sería excesiva, criterio con el que concuerdo ya que el presente trabajo de investigación pretende respetar los principios primordiales a los que los juzgadores se deben someter y evitar sanciones excesivas a los infractores en incumplimiento de pago de pensión de alimentos como medida cautelar en violencia intrafamiliar.

6.2 Resultados de la aplicación de entrevistas.

La técnica de entrevista fue aplicada a 3 conocedores de la temática, a un Abogado en libre ejercicio, a una Defensora Pública en el área de Violencia Intrafamiliar, y un Juez penal, que poseen amplios conocimientos sobre el tema abordado y han evidenciado la problemática más de cerca al estar en constante contacto con la Administración de Justicia.

PREGUNTA UNO.- ¿Conoce usted la sanción que se establece en caso de incumplimiento de medida cautelar en contravención de violencia intrafamiliar en procedimiento expedito?

Respuestas:

Entrevistado 1.- Si, el artículo 282 del Código Orgánico Integral Penal tipifica quienes han incumplido una decisión legítima de autoridad competente y la pena es de uno a tres años, por lo tanto la Ley está

tipificando el incumplimiento de medidas cautelares en el tema de violencia intrafamiliar

Entrevistado 2.- Si conozco la sanción que se aplica en estos casos y está estipulado en el artículo 282 del Código Orgánico Integral Penal.

Entrevistado 3.- El incumplimiento de medidas cautelares en este tipo de procedimientos se encuentra estipulado en el Código Orgánico Integral Penal, refiriéndome al artículo 282 que trata acerca del incumplimiento de orden legítima de autoridad competente.

Comentario de la entrevistadora:

En esta pregunta los tres entrevistados manifestaron que conocen de la sanción que se impone al infractor que incumpla con las medidas cautelares establecidas por el juzgador en procedimiento expedito por violencia intrafamiliar, criterio que comparto ya que el Código Orgánico Integral Penal establece en que el incumplimiento de estas medidas serán sancionados con el artículo 282 que determina el delito de incumplimiento de orden legítima de autoridad competente.

PREGUNTA DOS.- ¿Considera usted que es excesivo que por incumplimiento a la resolución que emite el juzgador con respecto a la medida cautelar de pago de pensión de alimentos en violencia intrafamiliar en Procedimiento Expedito, se deba iniciar una investigación por incumplimiento de orden legitima de autoridad competente conforme el articulo 643 numeral 6 y 7?

Respuestas:

Entrevistado 1.- Considero que existe realmente una exageración en el de que por concepto de subsistencia de pensión a favor del núcleo familiar o de la mujer como víctimas se pueda iniciar un proceso indagatorio respecto al incumplimiento de decisiones, ya que esto más bien sería una carga procesal para los sujetos investigadores como en este caso es la fiscalía, y así también una carga procesal innecesaria para los señores jueces quienes dictan este tipo de procedimientos, por lo que considero que eso debo ser reformado

Entrevistado 2.- Considero que es innecesario que se inicie un proceso de investigación en el aspecto de que si la situación económico social de la persona que está obligada a pagar esta pensión de subsistencia no es la mejor y no cuenta con el dinero para cumplir tal medida, esta enseguida sea considerado como la mala intención por parte del infractor de no cumplir con lo que la autoridad dispuso como tal.

Entrevistado 3.- Considero que iniciar un procesal penal por el incumplimiento de la medida de pensión de subsistencia implicaría un exceso por parte del poder punitivo del Estado con esta determinación, porque la víctima puede por vía civil hacer ejecutar la sentencia y cobrar lo que le adeuda el infractor, por lo tanto esto atenta al principio de mínima intervención penal.

Comentario de la entrevistadora: En esta segunda interrogante los tres entrevistados supieron manifestar que consideran excesiva la determinación

en caso de no cumplir con resolución emitida por el Juez en el pago de alimentos como medida cautelar en violencia intrafamiliar, puesto que para uno de ellos constituye una carga procesal innecesaria y para otros no se considera la situación económica del infractor, razones que concuerdo ya que en este caso no se respeta el principio de mínima intervención penal y por el contrario se determina una solución más drástica para exigir el pago de esta obligación, sin ofrecer otro medio que permita el pago de dicha medida cautelar.

PREGUNTA TRES.- ¿Qué alternativas de solución daría usted en caso de incumplimiento de medida cautelar en el pago de pensión de alimentos fijada en contravención de violencia intrafamiliar?

Respuestas.-

Entrevistado 1.- La solución a mi criterio sería derogarse la norma que estipula el Código Orgánico Integral Penal en el que establece esta medida, y todo lo que respecta a pago de subsistencia sea tramitado frente a un Juez de Familia, Niñez y Adolescencia.

Entrevistado 2.- La solución sería que el Estado a través del Gobierno Central cree una política pública, en razón de que si la persona que está obligada a cumplir con esta medida no tiene los medios económicos que le permitan cancelar y cumplir con la resolución del Juez, se impongan servicio comunitario ante el incumplimiento y este servicio sea remunerado con el monto que deba cancelar de acuerdo a lo que este determinado por el

juzgador, porque el fin que se persigue es el bienestar de la víctima, sin violar los derechos del infractor.

Entrevistado 3.- Considero que la solución sería que la persona haga efectivo ese pago a través de la sentencia que emite el juzgador y con los procedimientos del Código Orgánico General de Procesos pedir la ejecución de la sentencia evitándose tramitarse un proceso penal que no es necesario ni factible.

Comentario de la entrevistadora: En esta última interrogante, los tres entrevistados supieron manifestar que la solución sería derogar esa disposición y tramitar en vía civil este pago como medida cautelar y por otro lado acotaron que sería importante disponer como sanción el servicio comunitario, respuesta que concuerdo ya que el servicio comunitario sería una medida menos drástica que no va en contra del principio de mínima intervención penal y que también implica no dar más carga procesal para la fiscalía de un proceso penal que no necesita de esta investigación; puesto que pueden presentarse varias circunstancias involuntarias que justifiquen porque el infractor no pudo cumplir con esta medida.

6.3 ESTUDIO DE CASOS

Caso Nro. 1

1.- Datos Referenciales

Juicio nro.: N.N

Juzgado: Unidad Judicial de Violencia Contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar

Fecha: 21 de Febrero de 2019 0

Actor: N.N

Demandado: N.N

2. Antecedentes

Los antecedentes del presente caso es la acción propuesta por parte de N.N en contra de N.N, fundamentada de la siguiente forma: el día Sábado 22 de Septiembre de 2018, a eso de las 12h00 mi hermano N.N quería que le preste \$30.00 dólares y yo no quería prestarle porque él no me paga, y le dije que no le voy a prestar, luego de unos 15 minutos me llama mi cuñada a decir que le preste de favor \$60.00 dólares que es para hacerle la fiesta de cumpleaños a la sobrina y como era para mi sobrina le preste el dinero y le envié el dinero con mi hermano mayor, luego en un tiempo llegó mi hermano N.N con aliento a licor y me dijo “que no me vaya a la fiesta porque soy una mala persona porque no le preste el dinero a él”, preferí prestarle a su ex esposa, en eso me cogió mi cuello y me sacudía, yo trate de defenderme y empezó a decirme que me quiere matar, que soy una puta, una mal nacida, que no soy su hermana, que no soy tía de su hija, mientras me ahorcaba sentí que me iba a desmayar, intente llamar a la policía pero no pude llamarla en eso llego a la casa mi hermano mayor y dijo que pasa y le explique todo y le dijo a mi hermano N.N que pasaba porque se porta así, y mi hermano mayor me envió al cuarto para que se tranquilice todo, yo estaba muy asustada por eso decidí salir de la casa.

3.- Resolución

Es así que aplicando las reglas de los artículos 641, 642 y 643 del Código Orgánico Integral Penal se acepta la acción presentada por las parte actora a PROCEDIMIENTO EXPEDITO, es importante mencionar que antes del desarrollo de la audiencia a través de un auto emitido el día 27 de Septiembre de 2018 a las 14h49 el Juez dictó las medidas de protección para la víctima y se estableció las contenidas en los numerales 3, 4, 9, y 12 del artículo 558 del Código Orgánico Integral Penal, estas son 3. Prohibición a la persona procesada de realizar actos de persecución o de intimidación a la víctima o a miembros del núcleo familiar, 4. Extensión de una boleta de auxilio a favor de la víctima o miembros del núcleo familiar, 9. Orden de tratamiento respectivo al que debe someterse la persona procesada, y 12. Pensión de subsistencia para la víctima por la agresión de \$70.00 dólares, finalmente la acción fue debidamente calificada, evacuándose las diligencias indispensables para su prosecución, en especial la citación, notificación con la pretensión y todo lo actuado a la parte procesada.

Más adelante dentro de los plazos de ley se convocó a la audiencia.

1.- Expositiva

En el desarrollo de la audiencia en los alegatos de apertura por parte de la accionante se presenta la tesis con su abogado defensor y manifiesta que: en esta audiencia se demostrará que el día sábado 22 de septiembre del 2018, a eso de las 12h00, mi representada fue agredida físicamente por su hermano N.N, sin causar lesión física, la tesis de la parte accionada a través

de su abogada defensor manifestó que: en esta audiencia demostraremos que no se ha dado violencia intrafamiliar sino más bien que hubo conflicto familiar. En el anuncio de pruebas por parte de la accionante fueron 1. Prueba testimonial, el testimonio de la accionante N.N, 2. Prueba documental, se digne valorar el informe médico social realizador por el equipo técnico, el anuncio de pruebas por parte del accionado fue, 1. Prueba testimonial del denunciado N.N, 2. Prueba documental Solicita se digne valorar el informe forense sobre la valoración médica que se realiza a la presunta víctima, certificados de conducta y honorabilidad del compareciente, certificado de antecedentes penales, certificado de antecedentes judiciales otorgado por Unidad Judicial de Violencia, el turno que esta asistiendo a las terapias psicológicas y un certificado de trabajo del compareciente. En la evacuación de la prueba de la actora N.N manifestó que fue agredida por su hermano N.N por un conflicto acerca de un dinero que no le presto, es así que fue agredida física y verbalmente, en el contrainterrogatorio manifestó de acuerdo a las preguntas realizadas que no mantiene una buena relación con su hermano, y que debido a eso luego de la agresión recibida abandono la casa por tres meses, se presenta la prueba documental, se judicializa el informe Forense en infracción de Violencia Física contra la Mujer o Miembros del Núcleo familiar, suscrito por el Dr. N.N del equipo técnico, en el mismo que en Anamnesis indica: No se visualiza lesiones superficiales. En acápite de conclusiones y recomendaciones indica: Tipo de Lesión: posterior a la valoración médico pericial no se determina la presencia al examen físico de lesiones de tejidos

blandos y con ausencia de sintomatología álgida (dolor) que estén en relación a los hechos denunciados por la usuaria. Por lo que se determinaría una incapacidad física de cero días. Por el tiempo transcurrido al momento de la valoración no se puede determinar lesiones o síntomas de agresión.

En la evacuación de las pruebas del denunciado esta la prueba testimonial que manifestó que: le pedí dinero y no me quiso prestar a mi sino a la mama de mi hija, llegue y estaba sentada en la computadora, le dije que porque no me presto a mi sino a ella, si le dije palabras fuertes y le dije que no quiero verte en la fiesta, ella se levantó de la computadora y me agredió, yo le intente coger de los brazos en forma de escuadra para defenderme, después de eso hubo fricción nos dijimos los dos cosas feas, llegó mi hermano y nos separó, en la noche le escribí un mensaje pidiendo disculpas, mi papa se enteró y me dijo que paso, luego mi mama se enteró de la situación y ella se fue no sé a dónde, luego de tres días me llamo mi papa, no sabíamos dónde estaba, el problema se hizo más grande cuando presentó la denuncia, en cierto punto reaccione mal, dije palabras feas, que acepto y pido disculpas públicamente. En los alegatos finales el accionante manifiesta que mi representada ha relatado detalladamente los hechos que fueron pretexto de unos \$30.00 dólares, entre su hermano y ella, quien procedió a gritarla, insultarla y a decirle palabras en descrédito y agredirla físicamente, a la valoración social se determina que hay un hogar estructurado por la separación de los padres de N.N que no hay vínculo de hermandad, que ella solventa su alimentación, que recibe el bono de desarrollo humano y que luego del evento decidió salir del hogar, también lo

ratifica el sr. N.N que dice que si hubieron palabras ofensivas en tal virtud se ha demostrado la materialidad de la contravención establecida en el art 159 inciso 2, la parte demanda manifiesta como alegato final que: de acuerdo a la valoración médica la incapacidad causada a raíz de la violencia física es de cero días, si la victima dice que ha tenido que salir de la casa por miedo y riesgo que corre frente a su hermano, no tenía que regresar tres meses después si se supone que ella corre riesgo estando junto a él, solicita que se tome en cuenta el certificado de trabajo, que no tiene antecedente penales y que este problema es únicamente un conflicto familiar evidente por la separación de sus padres por lo que solicito ratificar el estado de inocencia de mi defendido y revocar las medidas de protección impuestas.

2.- Considerativa

El Juez es competente para conocer estas causas, la Corte Constitucional en varias sentencias ha emitido directrices en relación a la labor jurisdiccional, cuyo objetivo es de garantizar pronunciamientos que se enmarquen en una correcta motivación, garantizando a plenitud el derecho constitucional y humano de petición, la norma hipotética del artículo 159 del Código Orgánico Integral Penal inciso segundo reza: “la persona que agrede físicamente a la mujer o miembros del núcleo familiar por medio de puntapiés, bofeteadas, empujones o cualquier otro modo que signifique uso de la fuerza sin causarle lesión, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a diez días o trabajo comunitario de sesenta a ciento veinte horas y medidas de reparación integral”, desde esta ideación de conducta

punible, nacen dos interrogantes básicas uno ¿Fue N.N agredida físicamente por medio de puntapiés, bofeteadas, empujones o cualquier otro modo que signifique uso de la fuerza sin causarle lesión?, Dos ¿Quién o quienes la agredieron por medio de puntapiés, bofeteadas, empujones o cualquier otro modo que signifique uso de la fuerza sin causarle lesión a N.N? para iniciar una reflexión global de lo sucedido en audiencia; en el afán de conceder a los sujetos procesales el derecho constitucional a motivación; entendida como que debe sostener un pronunciamiento claro y puntual, se debe partir fundamentalmente del supuesto hecho injusto, lo relevante de la prueba se constituyen los informes del equipo técnico de la unidad judicial, por todo lo analizado es indispensable que en base al principio dispositivo, la prueba aportada por las partes conlleven a fortalecer tal o cual hipótesis, siendo ese su fin y que se encuentra detallado en forma clara en el artículo 453 del COIP. Suma de ello, que en base de lo que se aporta se pueda aplicar en forma coherente el nexo causal, que permita hacer un efectivo juicio de reproche entre la conducta de la persona procesada y la infracción que se propone, sin descuidar el principio fundamental de inocencia. Debemos por tanto valorar lo actuado en audiencia con la finalidad de obtener una relación coherente entre el aspecto formal y la norma, adecuando los hechos a la descripción abstracta del tipo penal, pues sirve de base para garantizar la solides de la argumentación de quien se pronuncia en la conclusión de su convicción que nace de la estructura de la lógica desde la premisas de base. N.N propone que existió agresión en su contra; debe existir prueba plena que diga que aquello existió, y por tanto

adecuar esa conducta al tipo penal punitivo. Al existir aquello, se debe establecer, quien o quienes lo hicieron. Todo lo que se aporta en la audiencia, permite al juzgador tener la convicción de que el hecho se dio en la forma y modo como se ha planteado en la tesis de la accionante, lo que permite hacer el juicio de valor y reproche a esa conducta y por ende a la posibilidad de enmarcarla en el tipo penal respectivo a fin de imponer la sanción que corresponde. Al haberse cumplido con la finalidad de la prueba y al existir pleno CONVENCIMIENTO de los hechos y circunstancias materia de la infracción constante en la TESIS propuesta por N.N y la responsabilidad de N.N

3.- Resolutivo

Decisión que adopta el Juez y lo que se ordena. -

Por tales consideraciones se declara con lugar al juzgamiento y dicta sentencia condenatoria en contra de N.N, por ser autor de la contravención prevista y sancionada en el artículo 159 del Código Orgánico Integral penal inciso segundo, a quien se le impone noventa horas de trabajo comunitario que la cumplirá rigiéndose a las normas del art 63 del COIP, este trabajo comunitario lo realizara en el GAD Municipal de Loja, en apego al artículo 78 de la Constitución y 78.1 del COIP, se condena además a N.N a la reparación integral, que contemple la recuperación de la accionante mediante rehabilitación psicológica que abarque sesiones de terapias psicológicas, por el valor de cien dólares que procuren su reparación, cuyos costos serán cubiertos a costa del contraventor. Una vez que el accionado

cumpla con la reparación integral efectiva, hará conocer su cumplimiento a esta unidad judicial y de conformidad con los artículos 11, 35, 36, 66, 75, y 169 de la Constitución de la República del Ecuador y artículo 558 del Código Orgánico Integral Penal se ratifican las medidas de protección dictadas en el Auto inicial de fecha 27 de septiembre del 2018, las 14h49, esto es numeral 3, 4, 9, y 12. Se advierte a la parte procesada que en caso de incumplimiento de algunas de las medidas de protección ordenadas en el presente proceso, se sujetara a las disposiciones del artículo 282 del Código Orgánico Integral Penal por delito de Incumplimiento de Orden Legítima de Autoridad Competente, el departamento de Trabajo Social del equipo Técnico de esta Unidad Judicial, en la persona de la Trabajadora social que por sorteo corresponda, procederá a realizar el seguimiento de todo lo que se ha ordenado en la sentencia. Se deja así motivada por obligación constitucional la presente sentencia en el derecho de los sujetos procesales al servicio de la justicia.

4.- Comentario de la Investigadora

La contravención se materializó con las pruebas presentadas de acuerdo a lo expuesto dentro del proceso, sin embargo se dictó medidas de protección 5 meses antes del desarrollo de audiencia de juzgamiento teniendo como finalidad proteger a la víctima de posibles ataques o circunstancias que pongan a la víctima en riesgo nuevamente, estas medidas de protección incluyeron una pensión de subsistencia determinada en 70 dólares americanos, destinados a cubrirse mientras dure las medidas de protección

es así que en audiencia se ratificó nuevamente estas medidas entre ellas la pensión de subsistencia y se le adiciono un valor de 100 dólares para un tratamiento psicológico a la víctima, la situación económica de la familia no era estable en relación a que dentro de la evacuación de la pruebas se pronuncia que la aparte afectada que vive bajo el mismo techo con el contraventor recibía un bono solidario, y pagaba su alimentación por los escasos recursos económicos que poseen como familia, es bastante difícil que el contraventor pueda cancelar estos valores por más de 5 meses, sin embargo dentro de la misma sentencia se le advierte que si no cumple con estas medidas de protección se sujetara a lo que establece el artículo 282 del Código Orgánico Integral Penal que es el delito de incumplimiento de orden legitima de autoridad competente, por lo que considero que no se valoró la situación económica actual del contraventor, más sin embargo se le obliga a pagar algo que resulta difícil de cumplir por lo antes expuesto, por lo que a mi criterio se determina una excesiva consecuencia si no cumple con esta obligación, y por ende si se inicia un proceso penal estaría en juego la libertad de la persona procesada, mencionado que ni por la violencia producida a la víctima se le privo de su liberta sino más bien se le aplico servicio comunitario.

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos.

En el presente proyecto de tesis legalmente aprobado, se plantearon objetivos conformado por un objetivo general y tres objetivos específicos los mismos que se proceden a su verificación:

7.1.1 Objetivo General

Realizar un estudio conceptual, jurídico y doctrinario sobre la sanción en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, del juicio de violencia intrafamiliar.

Este objetivo general se procede a verificar en la presente tesis con el desarrollo y análisis de la revisión de literatura en donde se realiza un marco conceptual, marco doctrinario y Jurídico que permite estudiar, la sanción en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia fijada como medida cautelar, en Procedimiento Expedito de violencia intrafamiliar.

El estudio conceptual se verifica con el análisis de los siguientes temas: Familia, Violencia intrafamiliar, Víctima, Victimario, Competencia, Contravención Penal, Medidas Cautelares, Orden de Autoridad Competente, Pena Privativa, y Servicio Comunitario.

El estudio doctrinario se procede a verificar con el desarrollo de marco doctrinario en donde se analiza las siguientes temáticas: Principio de legalidad e interpretación en el Derecho Penal, El Derecho Penal

Contravencional, Origen de las Medidas Cautelares, Cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente, Ius Puniendi, Principio de uniformidad, Principio de Mínima Intervención Penal, Penas no Privativas de Libertad, Procedimiento expedito en violencia intrafamiliar.

El estudio jurídico se procede a verificar con el desarrollo del marco jurídico, en donde se analiza e interpretan utilizando el método exegético y hermenéutico las normas jurídicas que tienen relación.

7.1.2. Objetivos Específicos.

- 1. Establecer los motivos por los cuales se viola el principio de proporcionalidad en la aplicación de sanción en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, dentro del juicio de violencia intrafamiliar.**

En el primer objetivo específico se verifica en el análisis que se realiza en el marco doctrinario, en donde se interpreta el significado del principio de Mínima Intervención Penal, entendiendo a este principio como aquel se aplica y está determinado en el ordenamiento jurídico penal para el cuidado y protección del bien jurídico, el fin que tiene este principio es proteger el derecho a la libertad que tiene el ser humano como tal, y evitar gastos económicos para la justicia, es decir aplicar mecanismos alternativos que no se basen únicamente en la privación de la libertad del infractor dentro de un proceso de acuerdo a los hechos en los que se suscitó la infracción.

Con el desarrollo del marco jurídico, permitió analizar la Constitución de la República del Ecuador que establece el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico en si la norma suprema establece un catálogo amplio en el que se establece una serie de derechos y obligaciones que nos asisten como parte de la sociedad, tanto a los individuos como a la colectividades. Con estos antecedentes a través de desarrollo del marco jurídico determine que el Código Orgánico Integral Penal establece en el artículo 643 de procedimiento expedito, que en caso de violencia intrafamiliar si el juez considera pertinente mandara a pagar pensión alimenticia y en caso de que esta disposición o medida no se cumpla, se investigara a través de fiscalía por incumplimiento de orden legítima de autoridad competente estipulado en el artículo 282 del mismo cuerpo legal, que establece una sanción de uno a tres años, situación que sin duda es desproporcional e ilegal, y que lo comprobé con las encuestas y entrevistas realizadas a 30 profesionales del Derecho que respondieron las siguientes preguntas: ¿Estima usted conveniente que en caso de incumplimiento del pago de alimentos fijada como medida cautelar en contravenciones de violencia intrafamiliar, se proceda a investigar como delito de incumplimiento de orden de autoridad competente? Interrogante a la que de acuerdo a los resultados un porcentaje mayor concuerdan con que no estiman conveniente que por incumplimiento del pago de alimentos fijado como medida cautelar en contravenciones de violencia intrafamiliar, se proceda a investigar como delito de incumplimiento de orden de autoridad

competente; porque consideran que no es necesario llegar a la vía penal puesto que existen otros mecanismos extrapenales que permiten solucionar este inconveniente, y que al pasar a investigarse como delito no se considera la situación económica del infractor, con acuerdo con este criterio puesto que si bien se emite bajo resolución de autoridad competente sin embargo no se respeta el principio de mínima intervención penal, en razón de que acudir a una investigación de un delito que implica una pena privativa de libertad debería ser la última opción para solucionar el inconveniente entre las partes y en este caso resulta innecesario esta investigación, también se procedió a verificar con la siguiente interrogante establecida en las encuestas ¿Considera usted, que la pena privativa de libertad de uno a tres años por incumplimiento de orden legítima de autoridad competente; en el caso de no pagar pensión de alimentos fijada como medida cautelar en procedimiento expedito por violencia intrafamiliar es factible? Interrogante en la que un porcentaje mayor concuerdan que no es factible la pena privativa de libertad de uno a tres años por incumplimiento de orden legítima de autoridad competente; en el caso de no pagar pensión de alimentos fijada como medida cautelar en procedimiento expedito por violencia intrafamiliar en razón de que es excesiva esta medida, y sería una carga procesal para fiscalía y los señores jueces totalmente innecesaria, criterio con el que estoy de acuerdo en razón de que la pena privativa que establece ese delito es elevada, en razón de que es difícil comprobar que intencionalmente no quiso cumplir con la orden de la Autoridad, e influyen las circunstancias económicas del infractor.

Con el desarrollo del marco conceptual, jurídico, y las respuestas a las entrevistas y encuestas realizadas a los profesionales del Derecho se demuestra que los motivos por los que si se viola el principio Mínima Intervención Penal, ya que al enviar que se investigue por delito de incumplimiento de orden legítima de autoridad competente, se está iniciando inmediatamente un proceso penal que implica como sanción una pena privativa de libertad de uno a tres años, sin dar otra alternativa de solución a tal incumplimiento que no necesariamente sea privar de la libertad al infractor de acuerdo a las circunstancias en que recae tal incumplimiento.

El segundo objetivo específico consiste en:

2. Demostrar que la pena privativa de libertad en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, en el juicio de violencia intrafamiliar, vulnera derechos humanos por tratarse de materia de alimentos.

Este objetivo se pudo verificar mediante las entrevistas realizadas a 3 profesionales del derecho en los que manifestaron que se vulnera el derecho a la libertad, en relación de que al establecer que por incumplimiento de pago de pensión de subsistencia se pase a fiscalía para que se investigue por delito de incumplimiento de orden legítima de autoridad competente, inmediatamente está en juego la libertad de la persona que se pretende investigar, sin considerar que existen otros medio alternativos que permitan que este pago se pueda hacer efectivo considerando la situación económico- social del procesado, y prevaleciendo el derecho a la libertad

como un derecho fundamental que esta protegido por la Constitución de la República del Ecuador y los Derechos Humanos.

Así también se logró verificar con el estudio de casos, en el que se evidencio que no se valoró la situación económica actual del contraventor, más sin embargo se le obliga a pagar algo que resulta difícil de cumplir, por lo que a mi criterio se determina una excesiva consecuencia si no cumple con esta obligación sin respetar el principio de mínima intervención penal, y por ende si se inicia un proceso penal estaría en juego la libertad de la persona procesada, mencionado que ni por la violencia producida a la víctima se le privo de su liberta sino más bien se le aplico servicio comunitario.

El tercer objetivo específico consiste en:

3. Formular una propuesta de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con pena no privativa de libertad en el caso del incumplimiento del pago de pensión alimenticia fijada en el juicio de violencia intrafamiliar.

Finalmente este objetivo se logra verificar con las últimas preguntas formuladas para las encuestas y entrevista, estructuradas de la siguiente forma: ¿Cree usted que es factible aplicar servicio comunitario como sanción, en el caso de incumplimiento de medida cautelar del pago de pensión de alimentos fijada en contravenciones de violencia intrafamiliar?, en esta pregunta un porcentaje mayor concuerdan en que es factible

determinar cómo sanción servicio comunitario ante el incumplimiento de pago de alimentos fijado como medida cautelar en violencia intrafamiliar; en razón de que el servicio comunitario no restringe de la libertad al infractor, tampoco constituye carga procesal para órganos judiciales y puede ser una forma de sancionar el no pagar esta pensión de subsistencia, criterio con el que concuerdo en relación que esta medida es prudente y respeta el principio de mínima intervención penal, dando solución a este incumplimiento con otras medidas alternativas, como la aplicación de una pena no privativa de libertad, así mismo en la interrogante 6 de las encuestas planteadas así: ¿Está de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con servicio comunitario en caso de incumplimiento de pago de pensión de alimentos fijada como medida cautelar, en contravención intrafamiliar?, los consultados respondieron en un porcentaje mayor, que es factible realizar una reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con servicio comunitario en caso de incumplimiento de pago de pensión de alimentos fijada como medida cautelar, en contravención intrafamiliar, así no se violaría el principio de mínima intervención penal, y la sanción que se le atribuye al infractor no sería excesiva, criterio con el que concuerdo ya que el presente trabajo de investigación pretende respetar los principios primordiales a los que los juzgadores se deben someter y evitar sanciones excesivas a los infractores en incumplimiento de pago de pensión de alimentos como medida cautelar en violencia intrafamiliar.

Resultados que permitieron reforzar la propuesta de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en razón el artículo 643 numeral 7 establece una sanción que no es factible para incumplimiento de medida cautelar en el pago de alimentos.

7.2 Contrastación de Hipótesis

De acuerdo al proyecto de tesis aprobado consta la siguiente hipótesis que procedo a comprobar:

La pena privativa de libertad de uno a tres años para el infractor, por incumplimiento de pago de pensión alimenticia fijada por el juez en juicio de violencia intrafamiliar, resulta desproporcional y vulnera derechos.

La presente hipótesis se logra contrastar con la violación al principio de mínima intervención penal destinado a velar por los derechos de las partes, en relación a que la vía penal debe ser la última opción en caso de no existir otra que permita arreglar el conflicto materia de la investigación, sin embargo en el juicio de violencia intrafamiliar establecido en el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 643 numeral 6 y 7 dispone que en caso de violencia intrafamiliar, el Juez si considera pertinente establecerá que se manda a pagar pensión alimenticia, si el infractor incumple con esta obligación pasara a fiscalía para que se investigue por el delito de incumplimiento de orden legitima de autoridad competente, delito que establece una pena privativa de libertad de uno a tres años, medida que se considera excesiva e innecesaria, en virtud de que la fiscalía tendría a su cargo innumerables procesos de investigación por tal incumplimiento, y lo

que se pretende proteger es el derecho a la víctima, al determinar que pase a investigarse como un delito en contra de la autoridad por incumplir dicha orden, la víctima ya no sería la persona agredida sino más bien el Estado representado por los juzgadores, es así que esta investigación ni asegura el cumplimiento de la medida de protección, y tampoco se le da otras alternativas que permitan cumplir con la resolución del Juez, cuando este incumplimiento podría sancionarse con medios menos drásticos, respetando el derecho de las partes y el principio de mínima intervención penal.

7.3 Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma

Con la doctrina de diversos juristas he podido fundamentar que existe una excesiva determinación con la investigación de un delito tipificado en el artículo 282 de nuestro Sistema Penal ecuatoriano, que implica una pena privativa de libertad de uno a tres años por incumplimiento de pago de pensión alimenticia determinando como medida cautelar; en razón de que de acuerdo al análisis literario el principio de mínima intervención penal debe ser considerado en todos los procesos penales que se pretendan dar inicio.

El Poder punitivo del Estado está destinado a crear normas y órganos destinados al control social formal, pero esta creación debe contener ciertos límites que no violen los derechos de las partes dentro de un proceso y que permita el cumplimiento de cualquier medida, sanción o pena que se le pretenda atribuir al infractor, en este caso considerar el incumplimiento de una medida cautelar específicamente el pago de alimentos en violencia

intrafamiliar, como un proceso que deba investigarse como delito, es exceder los límites establecidos para la creación de sanciones.

Además fundamento mi propuesta en relación a que otras legislaciones, el investigar como delito tal incumplimiento y por ende aplicar una pena privativa de libertad es el último recurso, luego de haber agotado todas las alternativas de solución al incumplimiento de pago, en caso de juicio de violencia intrafamiliar.

Propongo darse la reforma para que no exista un exceso por parte del poder punitivo del Estado y por ende no se realice un procedimiento de investigación incensario, ya que al considerar el incumplimiento de pago de pensión alimenticia en juicio de violencia intrafamiliar un delito es darle carga procesal a la fiscalía y a los juzgadores, porque si bien lo que se pretende es proteger a la víctima y asegurar el pago de pensión de subsistencia, pero con esta medida el que pasa a ser víctima principal es el Estado y no asegura el cumplimiento de la medida materia de la investigación.

8. CONCLUSIONES

Una vez desarrollado la revisión de la literatura estructurada en marco conceptual, doctrinario, jurídico y derecho comparado y analizado los resultados de las encuestas, entrevistas, estudios de casos se procede a presentar las siguientes conclusiones:

- ❖ Que el legislador al tener la potestad de crear y modificar las leyes, se excedió en los límites que fija el principio de mínima intervención penal, al establecer en el Art. 643 numeral 6 y 7 del Código Orgánico Integral Penal, que se inicie un proceso de investigación previa por incumplimiento de orden legítima de autoridad competente, cuando no se cumpla con el pago de pensión de subsistencia (alimentos) fijado como medida de protección en el procedimiento expedito de violencia intrafamiliar.

- ❖ Que el principio de tutela judicial efectiva reviste tres dimensiones que son: el acceso al sistema de justicia, la actividad del juzgador en garantizar los derechos de los sujetos procesales y emitir una sentencia debidamente motivada, por lo que los Juzgadores de Violencia Intrafamiliar, tienen el deber de garantizar los derechos de la persona procesada, a establecer los mecanismos de control del cumplimiento de la medida de protección de la pensión de subsistencia de forma adecuada sin causar gravamen innecesario al obligado.

- ❖ Que la figura penal de incumplimiento de orden legítima de autoridad competente, es un tipo penal de contenido descriptivo demasiado amplio, que no se han determinado los casos específicos en que procedería el ejercicio de la acción penal pública, y que la aplicación del tipo penal ante el incumplimiento del pago de la pensión de subsistencia debería ser tratado mediante otros mecanismos diferentes a una pena privativa de libertad.

- ❖ El estudio del Derecho Comparado puede concluir que de acuerdo a la legislación argentina que analizamos, las medidas preventivas urgentes que se establecen en caso de violencia intrafamiliar son de que si se tratare de una pareja con hijos/as, se fijará una cuota alimentaria provisoria, si correspondiese, de acuerdo con los antecedentes obrantes en la causa y según las normas que rigen en la materia y frente a un nuevo incumplimiento y sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que correspondan. Asimismo, cuando el incumplimiento configure desobediencia u otro delito, el juez deberá poner el hecho en conocimiento del/la juez/a con competencia en materia penal, medidas que estuvieran dentro del respeto de los derechos Constitucionales de las partes y sobre todo, se respeta el principio de mínima intervención penal, en el que se acude como última alternativa para solucionar el conflicto entre las partes en el cumplimiento del pago de pensión alimenticia.

- ❖ Con los resultado obtenidos en las encuestas y entrevistas aplicadas a 30 profesionales del derecho, se puede concluir que es factible aplicar como sanción ante el incumplimiento de medida cautelar de pago de pensión de subsistencia (alimentos) en violencia intrafamiliar el servicio comunitario, ya que no priva de la libertad al infractor y constituye una sanción menos drástica, que va acorde a los hechos cometidos por el procesado y que es necesario una reforma al Código Orgánico Integral Penal en la que se determine penas no privativas de libertad como es servicio comunitario en caso de este incumpliendo.

- ❖ Con el estudio realizado al marco jurídico y derecho comparado, resultados de entrevistas y encuestas se concluye que es factible formular una propuesta de reforma al Código Orgánico Integral Penal artículo 643, que permita sancionar con servicio comunitario en el caso del incumplimiento del pago de pensión alimenticia fijada en el juicio de violencia intrafamiliar, considerando que esta medida no viola el principio de mínima intervención penal, y el infractor no se somete a un proceso de investigación incensario desminado sin respeto a los límites establecidos para el poder punitivo del Estado a través de los legisladores al crear normas.

9. RECOMENDACIONES

- ❖ Recomiendo a la Asamblea Nacional del Ecuador, que a través de la potestad del poder punitivo que se les tribuye, crear normas y sanciones que respeten los principios constitucionales y no excedan límites en esa creación de normas.

- ❖ Recomiendo a los señores Juzgadores de Violencia Intrafamiliar, que al percatarse que el efecto de una disposición legal pueda afectar derechos de alguna parte procesal, como el caso de remitir a la Fiscalía para que inicie investigación penal por el incumplimiento del pago de la pensión alimenticia del procesado, que en función del principio de tutela judicial efectiva y ante una norma de contenido presumiblemente lesivo, disponga que el proceso suba en consulta ante la Corte Constitucional del Ecuador mediante el procedimiento de control concreto de la constitucionalidad.

- ❖ Recomiendo a la Presidencia de la República del Ecuador, para que presente un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, a fin de que determinen los elementos objetivos y subjetivos de la figura penal de incumplimiento de orden legítima de autoridad competente, determinando específicamente en casos procede el ejercicio del ius puniendi.

- ❖ Recomiendo a la Universidades y Escuelas Politécnicas, se efectúen por medio de sus Facultades de Jurisprudencia, estudios de Derecho Comparado con el objeto de obtener conocimientos jurídicos y doctrinarios que permitan crear conocimientos y tendencias para una correcta evolución del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

- ❖ Recomiendo a las Instituciones a cargo del cumplimiento de servicio comunitario, dicte políticas públicas y reglamentarias para que con el producto de la prestación de servicio comunitario se cancele las pensiones de subsistencia que se dicten en materia de violencia intrafamiliar.

- ❖ Recomiendo a la Asamblea Nacional, revisar y aprobar el proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal para que se dicte servicio comunitario en caso de incumplimiento de pago de pensión de alimentos en juicio de violencia intrafamiliar, para evitar que se inicie un proceso de investigación previa innecesario.

9.1. PROYECTO DE REFORMA JURÍDICA



REPÚBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO

Que: el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia y que la Constitución de la República es la norma suprema, que prevalece sobre cualquier otro ordenamiento jurídico, por ende las disposiciones deben atenerse a lo que la norma suprema.

Que: el artículo 81 de la Constitución de la República del Ecuador establece que la ley determinará procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas mayores y personas que, por sus particularidades, requieren una mayor protección.

Que: el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador establece 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 51 del Código Orgánico Integral Penal 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.

Que: el artículo 58 del Código Orgánico Integral Penal establece que las penas que se imponen en virtud de sentencia firme son privativas, no privativas de libertad y restrictivas de los derechos de propiedad.

Que: el artículo 60 del Código Orgánico Integral Penal establece acerca de las Penas no privativas de libertad y determina que una de las penas no privativas de libertad en numeral 2 es el servicio comunitario

Que: el artículo 282 del Código Orgánico Integral Penal establece que el la persona que incumpla órdenes, prohibiciones específicas o legalmente debidas, dirigidas a ella por autoridad competente en el marco de sus facultades legales, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años

Que: el artículo 643 del Código Orgánico Integral Penal numeral 6 y 7 establece que la o el juzgador competente fijará de manera simultánea, la pensión de alimentos correspondiente que, mientras

debe la medida de protección, debe satisfacer el presunto infractor, considerando las necesidades de subsistencia de las víctimas, salvo que ya cuente con la misma, y que en caso de incumplimiento de las medidas de protección y de la determinación de pago de alimentos dictadas por la o el juzgador competente, se sujetará a la responsabilidad penal por incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad y obligará a remitir los antecedentes a la fiscalía para su investigación.

En el uso de las atribuciones que le confiere a la Asamblea Nacional el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL

Artículo 643 refórmese el numeral 7; y constará de la siguiente manera:

La o el juzgador competente vigilará el cumplimiento de las medidas de protección, valiéndose cuando se requiera de la intervención de la Policía Nacional.

En caso de no cumplir las medidas de protección se sujetará a la responsabilidad de carácter penal, y se dispondrá remitir lo actuado por el juzgador a fiscalía, para la respectiva investigación por incumplimiento de

orden legítima de autoridad competente; y, en caso de encontrarse responsabilidad será sancionado con trabajo comunitario.

Disposición General: 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 ocho días del mes de marzo del 2019.

.....

F. Presidente

.....

Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

Obras Jurídicas

- ALBÁN Ernesto, Quito 2018, Manual de Derecho Penal Tomo I, Editorial Ediciones Legales.
- BAQUERIZO Zabala, Guayaquil 2006, Proceso Penal y Garantías Constitucionales, Editorial.
- CARNELUTTI Francesco, Buenos Aires 1997, Instituciones del Proceso Civil, Editorial el Foro.
- CHAVARRÍA Alfonsina, Costa Rica 1990, Derechos de Familia, Editorial Universidad Estatal a distancia.
- GERVILLA Ángeles, Madrid 2008, Familia y Educación familiar, Editorial Narcea.
- JARAMILLO Jenny, Quito 2015, El Derecho Penal Contravencional, Revista Sur América.
- JUSRO Laje, España 2010, Delitos y Contravenciones, Editorial Lexis.
- MALDONADO Alexandra, Cuenca 2010, Las Medidas Cautelares Personales, Editorial Lexis.
- MARTÍNEZ Botos, España 2015, Medidas Cautelares, Editorial Ed. Universidad. Bs. Ca
- MUÑOZ Francisco, España 2001, Introducción al Derecho Penal, Editorial IB de .F.

- ORELLANA Octavio, México 2004, El Ius Puniendi y los fines de la pena, Editorial Porrúa.
- ROMANIELLO Carmine, Venezuela 2009, Teoría general del proceso, Editorial vLex Venezuela.
- TALEVA Orlando, Buenos Aires 2011, Derechos Humanos, Editorial Valleta Ediciones.

Leyes

- CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. Ediciones legales. Quito-Ecuador 2014
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008 (2015). Ediciones Legales. Quito – Ecuador
- LEY ORGÁNICA INTEGRAL PARA LA PREVENCIÓN Y ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO CONTRA LAS MUJERES, Registro Oficial Suplemento 175 de 05-feb.-2018, Ediciones Lexis.
- LEY ORGÁNICA 1/2004, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO, España 2018.
- CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, España 2018.
- LEY NÚM. 20.066, Ediciones Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Chile 2017.
- LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LAS MUJERES, Argentina 2009.

- LEY PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y LOS INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR, Perú 2018.
- CÓDIGO PENAL, Perú 2018.
- CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES QUE RECONOCE CIERTOS DERECHOS Y LIBERTADES, Ediciones Colinsel of Europe, Europa 2018.
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, Editorial Naciones Unidas Europa 2018.
- PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, Nueva York 2018.

Lincografía

- www.cvonline.uaeh.edu.mx./Cursos/BV/S0103/Unidad%/Lec_42_LaFam_ConcTip&Evo.pdf)
- <https://psicologiaymente.com/social/tipos-de-familias>
- <https://issuu.com/edmundovazquez/docs/alimentos.docx>
- http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2009/de-ojeda_a/pdfAmont/de-ojeda_a.pdf?fbclid=IwAR0CYLd4Y3feKXczfQ4fNQKS0B2m2emFjkVRV2glYBuXfioMr80eN6IVIRA
- http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2009/de-ojeda_a/pdfAmont/de
- <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/210/210655.pdf>
- <https://definicion.mx/legitimidad/>)
- <https://www.definicionabc.com/social/subordinacion.php>

- <https://deconceptos.com/ciencias-juridicas/victimario>
- <https://www.lavozdelderecho.com/index.php/actualidad-2/corrupto/item/2822-diccionario-juridico-concepto-de-victima-en-el-derecho-internacional?fbclid=IwAR3fpIEI26KchOFhu62EDvxm5AsBRJ-5FoYKCJFRGBcssTiwnHCTqfMt2Ok>
- <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/judicial/12/servicio-comunitario-como-cumplimiento-de-una-pena>
- https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjI3MztlUouLM_DxblwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoA9xEBzzUAAAA=WKE

11. ANEXOS

11.1 Proyecto de Tesis Aprobado

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

TITULO:

**“LA APLICACIÓN DE PENAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD,
POR NO CUMPLIR CON LAS ORDENES DE AUTORIDAD
COMPETENTE, EN PENSION ALIMENTICIA FIJADA EN JUICIO
DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR”.**

Postulante:

Melissa Sánchez Alejandro

**LOJA-ECUADOR
2018**

Proyecto de Tesis previa a la obtención del grado de Licenciada en Jurisprudencia y Título de Abogada.

1859

1. TÍTULO.

“LA APLICACIÓN DE PENAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD, POR NO CUMPLIR CON LAS ORDENES DE AUTORIDAD COMPETENTE, EN PENSION ALIMENTICIA FIJADA EN JUICIO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR”.

2. PROBLEMÁTICA.

El Ecuador es un Estado constitucional, de derechos y justicia, es decir que vela por los derechos y obligación de los/as ciudadanos fortaleciendo el respeto a los mismos, y conviviendo en un medio equitativo. La persona que irrespete los derechos de otro en ámbito penal y recaee en la ejecución de un delito, es juzgado y tiene que cumplir una pena privativa de libertad, sin embargo la pena tiene que ser proporcional al daño causado, conforme lo prevé el artículo 76 de la Constitución de la República, numeral 6, que establece: “La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza,”basándose en la justicia y en la razonabilidad que está a cargo de los jueces a la hora de emitir una sentencia.

Es importante mencionar que el principio de proporcionalidad de la pena y eliuspuniendi(derecho de castigar) contiene dos exigencias la primera basada en que la pena debe ser proporcional al delito, es decir, no debe ser exagerada y la segunda en que la proporcionalidad se medirá con base en la importancia social del hecho.

La necesidad y la exigencia de considerar la proporcionalidad a la hora de emitir una sanción o pena, radica en la esencia de una prevención general, que garantice los derechos por igual de los autores del delito.

Al analizar el Artículo 643 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal, establece:

6. “La o el juzgador competente fijará de manera simultánea, la pensión de alimentos correspondiente que, mientras dure la medida de protección, debe satisfacer el presunto infractor, considerando las necesidades de subsistencia de las víctimas, salvo que ya cuente con la misma”. (Código Orgánico Integral Penal, Quito 2018, p. 106)

Más adelante en numeral 7 inciso final encontramos:

“La o el juzgador competente vigilará el cumplimiento de las medidas de protección, valiéndose cuando se requiera de la intervención de la Policía Nacional. En caso de incumplimiento de las medidas de protección y de la determinación de pago de alimentos dictadas por la o el juzgador competente, se sujetará a la responsabilidad penal por incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad y obligará a remitir los antecedentes a la fiscalía para su investigación.” (Código Orgánico Integral Penal, Quito 2018, p. 106).

Por lo que considero que la pena impuesta por incumpliendo de pago de pensión alimenticia es desproporcional al daño que causa el infractor, en este sentido el artículo 282 contiene:

“Artículo 282.- Incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente.- La persona que incumpla órdenes, prohibiciones específicas o

legalmente debidas, dirigidas a ella por autoridad competente en el marco de sus facultades legales, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años”. (Código Orgánico Integral Penal, Quito 2018, p.43).

Una vez mencionado los artículos prescritos en el Código Orgánico Integral Penal, se analiza que la pena resulta severa y desproporcional para el infractor, que incumple la orden judicial de pensión alimenticia, debiendo considerar que la pena privativa de libertad es de última ratio (opción), existiendo penas no privativas de libertad estipuladas en el artículo 60 del Código Orgánico Integral Penal, como una medida aplicable a los infractores y que consiste en Artículo 60.- Penas no privativas de libertad.- Son penas no privativas de libertad:

2. “Obligación de prestar un servicio comunitario.
3. Comparecencia periódica y personal ante la autoridad, en la frecuencia y en los plazos fijados en sentencia”.

Estas dos penas no privativas de libertad son viables al momento de sancionar al infractor, por no cumplir con el pago de pensión alimenticia, así mismo son proporcionales al daño causado, ya que a la hora de sancionar está en juego la libertad de una persona.

En la actualidad la sanción que se impone por deuda de pensión alimenticia, se dicta medida cautelar de apremio, que es reemplazado por que el infractor deba transportar un dispositivo electrónico, como opción secundaria al no existir acuerdo entre las partes.

En Argentina desde el año 2014 hasta la fecha, en Juzgados de Familia de la ciudad de Puerto Madryn, se ha verificado el incremento de este tipo de

juicios donde además se dan otras circunstancias procesales que los caracterizan indubitablemente como casos de violencia de género, en lo que tiene como principal objetivo el fijar la pensión alimenticia para la mujer o el núcleo familiar que haya sido violentado.

El incumplimiento de los deberes de asistencia familiar coloca en la mayoría de los casos a la mujer en una situación de precariedad laboral que la obliga a pasar más tiempo trabajando para poder solventar así con su único esfuerzo las necesidades de sus hijos, constituyendo un claro ejemplo de violencia de género.

El ex presidente Rafael Correa en el año 2016 presentó una ley reformativa al Código de Niñez y adolescencia, en el que se establece principalmente que en caso de que el alimentante probare de manera eficaz el incumplimiento del pago de pensión alimenticia sea esto por enfermedad, discapacidad, o por no contar con una actividad económica que le permita el pago de su obligación, se celebrará un compromiso de pago para que pueda cancelar lo adeudado, se aplicar un apremio personal parcial o se usara un dispositivo de vigilancia electrónica por 30 días, con la finalidad de que le permita al deudor buscar una actividad económica o reunir el valor adeudado y no violar los derechos del menor, ya que si se dicta directamente la medida de apremio personal, no le permite recibir la pensión alimenticia, por el impedimento del alimentante en reunir dicha cantidad.

Con el presente proyecto de tesis pretendo reformar el artículo 282 de incumplimiento de orden legítima de autoridad competente, con la finalidad de que se determine específicamente para que casos aplica la pena

privativa de libertad de uno a tres años, y reformar el artículo 643 numeral 6, en caso de violencia intrafamiliar disponiendo únicamente la medida de protección, para que la pensión alimenticia sea fijada por el Juez en razón de la materia, respetando así los derechos tanto del menor de edad y del alimentante, sin violar el principio de legalidad y proporcionalidad.

3. JUSTIFICACION

Los alimentos en procedimiento expedito para el caso de contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar, se encuentra dentro del Derecho Penal, por tanto cumple con lo establecido con el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja al encontrarme actualmente cursando el décimo ciclo, que regula la pertinencia del estudio investigativo, para optar el Grado de Licenciada en Jurisprudencia, que me habilita para obtener el Título de Abogada de los Juzgados y Tribunales de la República.

El Derecho nace y evoluciona de forma constante debido a los cambios sociales y a la necesidad de regular la conducta humana, es por ello que las leyes deben regirse a la realidad actual, de ahí la necesidad de analizar la aplicación de la medida que se dicta de pensión alimenticia en caso de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, y la sanción que impone el juzgador en caso de incumplimiento de esta medida, considerada como delito con pena privativa de libertad de uno a tres años para el infractor, teniendo como la finalidad del presente análisis la aplicación del principio de legalidad y proporcionalidad.

Es importante la investigación de esta problemática con el fin de aportar una posible solución jurídica, de manera que las personas perjudicadas como infractores en materia penal por el no cumplimiento de pago de pensión alimenticia en el caso de violencia intrafamiliar, tengan un sanción justa y proporcional de acuerdo como la Ley lo dispone ya que se está considerando como delito dicho incumplimiento.

Se concluye que la problemática tiene trascendencia y relevancia socio-jurídica en que el Estado es responsable de garantizar los derechos de todos por igual, de manera equitativa, considerando que nuestra legislación se rige bajo el principio de legalidad, es decir que un delito se considera como tal, cuando está prescrito en la ley, caso contrario no podrá ser juzgado ningún ciudadano si su conducta no se encuentra tipificada en la normativa, hecho que permite no sacrificar la seguridad jurídica, sin embargo en la aplicación de la pena privativa de libertad de uno a tres años por incumplimiento al pago de pensión alimenticia en materia penal se lo considera como delito y se lo juzga por el no cumplimiento de lo manda la autoridad competente, siendo esta medida desproporcional y viola el principio de legalidad, porque el no pago de pensión alimenticia no se encuentra como delito en ninguna ley ecuatoriana, no garantiza los derechos por igual, manteniendo un vacío legal en el Código Orgánico Integral Penal.

El presente trabajo es factible su realización, porque se cuenta con las fuentes bibliográficas, documentales, orientación metodológica, y estudios de campo y demás recursos que viabilizaran su desarrollo.

Razones por las cuales queda justificado la pertinencia del presente trabajo de investigación jurídica que permiten y aseguran un cambio importante en beneficio de los alimentantes en la legislación penal, al reformar el vacío legal y garantizar tanto el derecho del alimentado como del alimentante.

4. OBJETIVOS:

4.1. OBJETIVO GENERAL.

Realizar un estudio conceptual, jurídico y doctrinario sobre la sanción en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, del juicio de violencia intrafamiliar.

4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

- a. Establecer los motivos por los que se viola el principio de proporcionalidad en la aplicación de sanción en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, dentro del juicio de violencia intrafamiliar.
- b. Demostrar que la pena privativa de libertad en caso de incumpliendo del pago de pensión alimenticia, en el juicio de violencia intrafamiliar, vulnera derechos humanos por tratarse de materia de alimentos.
- c. Formular una propuesta de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con pena no privativa de libertad en el caso del incumplimiento del

pago de pensión alimenticia fijada en el juicio de violencia intrafamiliar.

5. HIPOTESIS:

La pena privativa de libertad de uno a tres años para el infractor, por incumplimiento del pago de la pensión alimenticia fijada por el juez en juicio de violencia intrafamiliar, resulta desproporcional y vulnera derechos.

6. MARCO TEÓRICO.

6.1 Principio de Proporcionalidad

El principio de proporcionalidad consagrado en la Constitución de la República del Ecuador artículo 76 numeral 6 manifiesta lo siguiente:

“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: 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza”. (Constitución de la República del Ecuador. 2008p.35)

A esto puedo decir que la aplicación del principio de proporcionalidad consiste en la materialización de normas con estructura de principios, que contienen derechos fundamentales encontrados entre sí, es la aplicación de principios procesales constitucionalizados propios de los Estados de derecho, donde el individuo se encuentra con jurisdicción como órgano de tutela última y necesaria aún frente a la ley, y por ende la aplicación de la norma debe regirse bajo un principio proporcional al daño causado, respetando los derechos de la víctima y del victimario.

Es un instrumento de control de constitucionalidad de medidas restrictivas de derechos fundamentales, refiriéndose a esto Roberth Alexy nos dice:

“El principio de proporcionalidad más importante, principio del derecho constitucional material, que se aplica con claridad, a través de reglas que lo constituyen un sistema de controles precisos de evaluación de constitucionalidad de las medidas restrictivas de derechos fundamentales para declarar la inconstitucionalidad o eventual declaración de admisibilidad constitucional”.

(<http://www.expansion.com/diccionario-juridico/principio-legalidad.html>).

Es decir menciona que este principio sirve como medio de control a las normas constitucionales y al cumplimiento de las mismas, basadas en el ejercicio efectivo de los derechos de los y las ciudadanas.

6.2 Principio de Legalidad

6.2.1 Origen

“El principio de legalidad es una de las principales aportaciones de la Revolución Francesa al orden político y al Derecho europeo occidental. La afirmación, según la cual, no hay en Francia autoridad superior a la de la Ley, se convierte en una consigna del movimiento revolucionario y de su posterior plasmación constitucional. La formulación práctica del principio se debe, fundamentalmente, a la recepción de la doctrina elaborada por los pensadores ilustrados, en particular, por Montesquieu en su obra capital El espíritu de las

Leyes.” (<http://www.expansion.com/diccionario-juridico/principio-de-legalidad.html>)

El principio de legalidad tiene su origen con la Revolución Francesa, como lo manifiesta la historia, creada con el fin de que la Ley era el mando supremo y superior que la misma autoridad.

6.2.2 Definición

El principio de legalidad es la prevalencia de la ley sobre cualquier actividad o función del poder público, es decir que todo aquello que emane del Estado debe estar regido por la ley, toda actuación del individuo para ser juzgada tiene que estar tipificada, caso contrario no constituye delito, infracción o contravención.

El Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (1949) *artículo 99 determina el principio de legalidad así:*

“Artículo 99 - Reglas fundamentales: Ningún prisionero de guerra podrá ser juzgado o condenado por un acto que no esté expresamente prohibido en la legislación de la Potencia detenedora o en el derecho internacional vigentes cuando se haya cometido dicho acto.” (<https://www.icrc.org/spa/resources/documents/treaty/treaty-gc-3z5tdkwx.htm>).

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales Manifiesta en el artículo 7 lo siguiente:

“Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida”.
(https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf)

Claramente el principio de la legalidad constituye un principio fundamental en el desarrollo del derecho, tanto en la legislación ecuatoriana como en la legislación europea, considerando así que si no hay ley, no hay procedimiento ni hechos legales que faculten una acusación, porque recaería en una violación de derechos

6.3 Pena privativa de libertad

“La pena privativa de libertad es la consecuencia del delito, se pretende de esta manera restablecer el orden violado, por eso el castigo debe ser proporcional al daño causado, pues lo que se pretende es darle al infractor una retribución moral; en tanto que la responsabilidad penal del individuo es fruto de su libre albedrío”.
(GARCÍA Carlos, Riobamba 2014, p.97).

La pena privativa de libertad de acuerdo a García constituye un medio reformador, que permita al infractor su rehabilitación es así que el juzgador en estricto apego al Código Orgánico Integral Penal, y la Constitución de la República del Ecuador e inclusive a la sana crítica

está en la obligación irrestricta de aplicar una pena a quien recayere en una conducta típica, antijurídica y culpable, principalmente y fundamentalmente se formará un criterio eminentemente jurídico de todas las pruebas constantes en el proceso, debiendo tener un nexo causal entre la infracción y la persona procesada conducentes a tener un fallo que de resultar condenatorio debe estar inexorablemente ejecutoriado, dicho fallo o sentencia deberá estar acompañado de un pena, que es el tema de nuestro estudio, razón por la cual vale recordar el axioma jurídico universal de Nulla Poena, nulla crimen sine lege, no hay pena, no hay delito sin la ley, por ello quien transgrede la ley penal y su conducta sea penalmente relevante y como consecuencia de ello judicialmente demostrada en un juicio penal que merezca el reproche social donde se respeten las garantías básicas del debido proceso e inclusive las garantías del infractor en caso de la privación de libertad, el condenado debe responder por una pena en fundamento a una norma legal penal impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada.

6.4 Ordenes de autoridad competente

Los funcionario de acuerdo con su jerarquía y funciones pueden imponer cumplimiento de una orden a una inferior, quien está obligado a ejecutarla, siempre y cuando se manifieste dentro de los parámetros de legalidad y con acatamiento de las formalidades establecidas, sin violación de los derechos constitucionales.

La orden emitida por el superior si desbordan las reglas o preceptos de legalidad, el inferior o subordinado tiene la obligación de dar cumplimiento a lo dispuesto por dicha autoridad, caso contrario en nuestra legislación Ecuatoriana se encuentra contemplado el artículo 282 Código Orgánico Integral Penal como delito así:

“Incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente.- La persona que incumpla órdenes, prohibiciones específicas o legalmente debidas, dirigidas a ella por autoridad competente en el marco de sus facultades legales, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años”. (Código Orgánico Integral Penal.2014.p. 95).

La sanción emitida por el incumplimiento de autoridad competente es de uno a tres años, indicando de manera general la normativa sin especificar en qué casos no se aplicaría o se exceptuaría este delito.

El delito, en cuanto violación de un interés o derecho legalmente protegido, tiene una forma externa objetiva, mejor dicho una "figura" por medio de la cual se le identifica y distingue. Así, por ejemplo, el acto de matar una persona a otra, que es una forma particular de hecho prohibido, perfila una figura delictiva especial, la figura "homicidio", "lesiones", daño o menoscabo que sufren la vida. (Derecho Penal. Abastos. 2014)

Es decir el delito en derecho Penal es violar un derecho protegido, que por consiguiente se fija la ejecución de una pena, sin embargo el delito antes mencionado de incumplimiento de orden competente se lo establece de

manera general no constituye delito el no pago de pensión alimenticia, ya que no se encuentra tipificado en la Ley.

6.5 Pensión alimenticia

“La pensión alimenticia de cualquiera de los cónyuges o concubinos de recibir por parte del cónyuge o concubino dinero o especie para sufragar las necesidades primordiales. Cuando un matrimonio o un concubinato se desintegran, la persona que tiene bajo su cuidado a los menores puede acudir ante un juez de la familia para exigir el pago de los alimentos al padre o a la madre”.

(<https://www.elsiglodetorreon.com.mx/noticia/312467.pension-alimenticia-que-es-y-como-se-determina.html>)

De acuerdo a la definición estructurada por el doctor Gómez Palacio, la pensión alimenticia es el derecho que el asiste a los niños/as, y adolescentes hasta los 21 años de edad en caso de que se encuentran estudiando, y que tiene como obligación cancelar uno de sus padres de acuerdo de acuerdo a lo definido por el juez, pago que es exigible por su representante o en caso de ser mayor de edad por el alimentado. La pensión que se otorga es de acuerdo a las posibilidades económicas de quien está obligado a darla y a la necesidad de quien la recibe.

La obligación de dar pensión cesa en distintos casos, por ejemplo cuando el alimentado cumple la mayoría de edad, y no se encuentra estudiando en ninguna institución educativa, cuando el alimentado contra nupcias y pasa a ser independiente, y cuando el alimentado cumple los 21 años de edad.

6.6 Pago de pensión alimenticia

En el Ecuador el pago de pensiones alimenticias se fija mediante la tabla, juezas y jueces de la Familia, Niñez y Adolescencia establecen el monto de la pensión de alimentos mínima que pueden solicitar los demandantes de este derecho para sus hijos e hijas. El cálculo de la pensión se realiza con base al salario básico unificado de \$ 386.

Según la norma, la tabla está compuesta por seis niveles que determinan el porcentaje que deberá pagar el alimentante de acuerdo con sus ingresos y el número de hijos e hijas. Por ejemplo, si solicita una pensión de alimentos para su hija o hijo menor a 5 años y el alimentante recibe un salario básico unificado, de acuerdo a la tabla deberá destinar el 28,12% de ese salario al pago de la pensión, es decir \$ 108.54.

“De acuerdo con el Código de la Niñez y Adolescencia, las niñas, niños y adolescentes, desde los 0 hasta los 18 años, tienen derecho a recibir una pensión de alimentos. Esta obligación se extiende por un tiempo adicional en el caso del estudiante universitario hasta que cumpla 21 años”.(<https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/sociedad/6/6-claves-para-conocer-el-cobro-de-pensiones-alimenticias-de-2018>).

6.7 Juicio de violencia intrafamiliar

Procedimiento Expedito.

El Art.641 del Código Orgánico Integral Penal, dispone, en forma expresa: 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 prevista en el Código Orgánico

Integral Penal. En la audiencia, la víctima y el denunciado si corresponde llegar a una conciliación, salvo 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. (Código Orgánico Integral Penal. 2014, p.105)

No corresponde, según lo dispuesto en el artículo antes mencionado la conciliación en los casos de violencia intrafamiliar. En casos de transito el fin es llegar a una conciliación entre las partes.

En casos específicos de violencia contra la mujer le corresponde conocer la causa al juez competente de la materia y territorio donde ocurrió el hecho, así mismo establece el procedimiento que el juzgador de creer conveniente fijara una pensión de alimentos que se mantenga hasta que dure la medida de protección impuesta para el victimario.

Si el contraventor infringe y no da el debido cumplimiento a los órdenes emanados por el juez competente, deberá ser juzgado el delito de incumplimiento de Incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente

7. METODOLOGÍA.

7.1. Métodos.

En el proceso de investigación socio - jurídico se aplicará los siguientes métodos:

Método Científico: Entendido como el camino a seguir para encontrar la verdad, que son los procesos metodológicos, que parte de la observación de un hecho o fenómeno de la realidad objetiva, para establecer los caracteres generales y específicos. Proceso sistemático y razonado que se sigue para la obtención de la verdad en el ámbito de la ciencia, poniéndose a prueba la hipótesis científica.

Método Inductivo: Es un proceso sistemático a través del cual se parte del estudio del hecho y fenómenos que ocurre en la naturaleza, la sociedad para luego llegar a las generalizaciones, es decir es un método que partiendo de una proposición particular infiere una afirmación de extensión universal; razonamiento que va de lo particular a lo general.

Método Deductivo: Sigue un método analítico el cual se presenta mediante conceptos, principios, definiciones, leyes o normas generales de los que se extraen las conclusiones, parte de lo general a lo específico, constituyéndose en un acto mental a través del cual el hombre estructura un nuevo conocimiento a base de la verdad en que el silogismo es su instrumento de expresión.

Método Analítico: Este método implica el análisis, separación de un todo en sus partes u elementos constitutivos. Se apoya en que para entender un fenómeno es necesario descomponerlo en sus partes, con esto permite observar las causas, naturaleza y efectos para comprender la esencia de lo

estudiado, permitiendo conocer más de la problemática planteada con el que se puede explicar, hacer analogías, y establecer nuevas teorías.

Método Exegético: Es el estudio de las normas jurídicas buscando el origen etimológico de la norma, figura u objeto de estudio, desarrollarlo, describirlo y encontrar el significado que le dio el legislador. Constituyéndose en el elemento que ayuda a establecer el significado y alcance de las normas jurídicas que forman parte de un ordenamiento jurídico.

Método Hermenéutico: En general es un método que tiene como fin la interpretación de textos poco claros. La hermenéutica jurídica tiene como finalidad la interpretación de textos jurídicos, presentando los principios para comprender su verdadero significado, siendo por tanto la interpretación del espíritu de la ley.

Método Mayéutica: Es un método de investigación que somete el asunto estudiado a constantes interrogaciones hasta esclarecer la verdad, por ende presupone que la verdad se encuentra oculta en la mente de la persona y a través de la aplicación de este método el propio individuo desarrolla nuevos conceptos a partir de sus respuestas.

Método comparativo: Es un método de análisis y permite contrastar dos realidades legales en Derecho Comparado, en que se da el estudio de los diferentes ordenamientos jurídicos existentes, permitiendo contrastar dos realidades legales y obtener un posible acercamiento a una norma que está prestando aspectos trascendentales en otro país.

Método estadístico: El método estadístico consiste en una secuencia de procedimientos para el manejo de los datos cualitativos y cuantitativos de la

investigación. Dicho manejo de datos tiene por propósito la comprobación, en una parte de la realidad, de una o varias consecuencias verificables deducidas de la hipótesis general de la investigación.

Método sintético: Este método consiste en unir sistemáticamente los elementos heterogéneos de un fenómeno con el fin de reencontrar la individualidad de la cosa observada. La síntesis significa la actividad unificante de las partes dispersas de un fenómeno.

7.2. Procedimientos y técnicas.

Técnicas de acopio teórico documental: Que sirven para la recolección bibliográfica, fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas.

Técnicas de acopio empírico: También conocidas como técnicas de campo.

Observación documental: Estudio de documentos que aportaran a la investigación.

Encuesta: Cuestionario que contiene preguntas y respuestas para reunir datos o para detectar la opinión pública sobre la problemática planteada. Que en este caso será la aplicación de 30 encuestas.

Entrevista: consiste en un dialogo entre el entrevistador y el entrevistado sobre aspectos puntuales de la problemática de estudio se realizara a 5 personas especialistas conocedoras de la problemática.

Herramientas: Grabadora, cuaderno de apuntes, retroproyector, fichas.

Materiales: Libros, diccionarios jurídicos, manuales, leyes.

Los resultados de la investigación se presentarán en tablas, barras o gráficos y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los

criterios y datos concretos, que sirven para la construcción del marco teórico, verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, y para arribar a conclusiones y recomendaciones encaminadas a la solución del problema planteado.

7.3 Esquema Provisional del Informe Final.

El informe final de la investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el Art. 151 del Reglamento del Régimen Académico, en actual vigencia que señala: Resumen en Castellano y Traducido al inglés; Introducción, Revisión de literatura; Materiales y Métodos; Resultados; Discusión; Conclusiones; Recomendaciones; Bibliografía; y, Anexos.

Sin perjuicio de dicho esquema, es necesario que en éste acápite de metodología, se establezca un esquema provisional para el informe final de la investigación socio-jurídica propuesta, siguiendo la siguiente lógica:

Acopio teórico:

- a) Marco conceptual:** Principio de proporcionalidad, principio de legalidad, pena privativa de libertad, órdenes de autoridad competente, pensión alimenticia, pago de pensión alimenticia, juicio de violencia intrafamiliar, obligación civil.

- b) Marco Jurídico:** Constitución de la República del Ecuador, Convenio Europeo para la protección de los Derechos humanos, Convenio de Ginebra, Código Orgánico Integral Penal, Código Civil, Código de la Niñez y Adolescencia.

c) Criterios Doctrinarios: Consulta de autores nacionales y extranjeros referentes a la problemática propuesta.

Acopio empírico;

- a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas.
- b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas.
- c) Estudio de casos.

Síntesis de la investigación jurídica;

- a) Indicadores de verificación de los objetivos.
- b) Contrastación de las hipótesis.
- c) Concreción de los fundamentos jurídicos para la propuesta de reforma.
- d) Deducción de conclusiones.
- e) El planteamiento de las recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de la reforma legal en relación al problema materia de la tesis.

ACTIVIDADES 2018 -2019	NOVIEMBRE	DICIEMBRE	ENERO	FEBRERO	MARZO	ABRIL	MAYO	JUNIO	JULIO
-----------------------------------	------------------	------------------	--------------	----------------	--------------	--------------	-------------	--------------	--------------

Elaboración del proyecto de investigación.	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				
Elaboración informe final.					X				
Trámites de Aptitud Legal.						X			
Designación del Tribunal.							X		
Sesión Reservada.							X		
Sustanciación de Tesis.								X	
Grado Oral por materias.									X

8. CRONOGRAMA.

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

9.1. Recursos Humanos.

Director de tesis: Dr. Rolando Macas Saritama Mg. Sc.

Entrevistados: 05 conocedores de la problemática.

Encuestados: 30 personas seleccionadas por muestreo.

Ponente del Proyecto: Melissa Paola Sánchez Alejandro.

9.2. Recursos Materiales.

Descripción.	Valor USD
Trámites Administrativos.	\$100,00
Materiales de oficina.	\$100,00
Bibliografía. (libros, códigos, etc.)	\$100,00
Herramientas Informáticas.	\$100,00
Internet	\$100,00
Elaboración del Proyecto.	\$150,00
Reproducción ejemplares del borrador.	\$150,00
Reproducción tesis.	\$150,00
Transporte.	\$150,00
Imprevistos.	\$150,00
Total.	\$1250,00

9.3 Financiamiento:

El presupuesto de los gastos que ocasionan la presente investigación, asciende a mil doscientos cincuenta dólares americanos, los que serán cancelados con recursos propios de la postulante.

10. BIBLIOGRAFÍA.

Obras jurídicas.

- Derecho Penal. ABASTOS Miguel. Editorial legal. Perú 2014.

Leyes.

- CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. Ediciones legales. Quito- ecuador 2014
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008 (2015). Ediciones Legales. Quito – Ecuador.
- CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. Editorial Colincil of Europe. Europa 2010.

Lincografía.

- <http://www.expansion.com/diccionario-juridico/principio-de-legalidad.html>)
- <http://www.expansion.com/diccionario-juridico/principio-de-legalidad.html>
- <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/treaty/treaty-gc-3-5tdkwx.htm>).
- https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf

- <https://www.elsiglodetorreon.com.mx/noticia/312467.pension-alimenticia-que-es-y-como-se-determina.htm>
- [https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/sociedad/6/6-claves-para-conocer-el-cobro-de-pensiones-alimenticias-de-2018\)](https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/sociedad/6/6-claves-para-conocer-el-cobro-de-pensiones-alimenticias-de-2018)

11.2 Cuestionario encuestas y entrevistas



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA FACULTAD JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA CARRERA DE DERECHO

Distinguido profesional del Derecho, de manera respetuosa solicito se digne contestar la siguiente encuesta que versa sobre “La aplicación de penas no privativas de libertad, por no cumplir con las ordenes de autoridad competente, en pensión alimenticia fijada en juicio de violencia intrafamiliar”, cuyos resultados serán para la culminación del presente trabajo de tesis de grado. Desde ya mi agradecimiento por su colaboración.

1. ¿Conoce usted el procedimiento para sancionar el incumplimiento de medidas cautelares fijadas como medio de protección, en caso de contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar en Procedimiento Expedito?

Si () No ()

¿Por qué? _____

2. ¿Estima usted conveniente que en caso de incumplimiento del pago de alimentos fijada como medida cautelar en contravenciones de violencia intrafamiliar, se proceda a investigar como delito de incumplimiento de orden de autoridad competente?

Si () No ()

¿Por qué? _____

3. ¿Considera usted, que la pena privativa de libertad de uno a tres años por incumplimiento de orden legítima de autoridad competente; en el caso de no pagar pensión de alimentos fijada como medida cautelar en procedimiento expedito por violencia intrafamiliar es factible?

Si () No ()

¿Por qué? _____

4. ¿Cree usted que es factible aplicar servicio comunitario como sanción, en el caso de incumplimiento de medida cautelar del pago de pensión de alimentos fijada en contravenciones de violencia intrafamiliar?

Si () No ()

¿Por qué? _____

5. ¿Está de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que permita sancionar con servicio comunitario en caso de incumplimiento de pago de pensión de alimentos fijada como medida cautelar, en contravención intrafamiliar?

Si () No ()

¿Por qué? _____

Entrevistas



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA FACULTAD JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA CARRERA DE DERECHO

Distinguido profesional del derecho, de manera respetuosa solicito se digne contestar la siguiente entrevista que versa sobre “La aplicación de penas no privativas de libertad, por no cumplir con las ordenes de autoridad competente, en pensión alimenticia fijada en juicio de violencia intrafamiliar”, cuyos resultados serán para la culminación del presente trabajo de tesis de grado.

Desde ya mi agradecimiento por su colaboración.

1. ¿Conoce usted la sanción que se establece en caso de incumplimiento de medida cautelar en contravención de violencia intrafamiliar en procedimiento expedito?
2. ¿Considera usted que es excesivo que por incumplimiento a la resolución que emite el juzgador con respecto a la medida cautelar de pago de pensión de alimentos en violencia intrafamiliar en el Procedimiento Expedito, se deba iniciar una investigación por incumplimiento de orden legítima de autoridad competente conforme el artículo 643 numeral 6 y 7?
3. Que alternativas de solución daría usted en caso de incumplimiento de medida cautelar en el pago de pensión de alimentos fijada en contravención de violencia intrafamiliar?

ÍNDICE

PORTADA.....	I
CERTIFICACION.....	II
AUTORIA.....	III
AUTORIADE AUTORIZACION.....	IV
DEDICATORIA.....	V
AGRADECIMIENTO.....	VI
ESQUEMA DE CONTENIDOS.....	VII
1. Título:.....	1
2. Resumen.....	2
2.1 Abstrac.....	4
3. Introducción.....	6
4. Revisión de literatura.....	11
4.1 Marco Conceptual.....	11
4.1.1 Familia.....	11
4.1.2 Violencia intrafamiliar.....	14
4.1.3 Víctima.....	18
4.1.4 Victimario.....	20
4.1.5 Competencia.....	21
4.1.6 Contravenciones Penales.....	23
4.1.7 Medidas Cautelares.....	25
4.1.8 Orden de Autoridad Competente.....	29
4.1.9 Pena Privativa de libertad.....	31
4.1.10 Servicio Comunitario.....	33
4.2 Marco Doctrinario.....	35
4.2.1 Principio de legalidad e interpretación en el Derecho Penal.....	35
4.2.2 El derecho Penal Contravencional.....	38

4.2.3 Origen de las Medidas Cautelares.....	40
4.2.4 Cumplimiento de una orden legitima y expresa de autoridad competente.....	43
4.2.5 Ius Puniendi	46
4.2.6 Principio de uniformidad	49
4.2.7 Principio de Mínima Intervención Penal.....	51
4.2.8 Penas no privativas de libertad.....	53
4.2.9 Procedimiento expedito en violencia intrafamiliar	54
4.3 Marco Jurídico.....	56
4.3.1 Constitución de la República del Ecuador.	56
4.3.2 Instrumentos internacionales de Derechos Humanos.....	57
4.3.3 Código Civil.....	59
4.3.4 Código Orgánico Integral Penal.....	60
4.3.5 Ley Orgánica Integral para la Prevención y Erradicación de la Violencia de Género Contra las Mujeres	67
4.4. Derecho Comparado	69
4.4.1. Legislación Española.	69
4.4.2 Legislación Chilena.....	72
4.4.3 Legislación Argentina.....	75
4.4.4. Legislación Peruana	78
5. Materiales y métodos.....	81
5.1. Materiales Utilizados.	81
5.2. Métodos.....	81
5.3. Técnicas.....	84
5.4. Observación Documental.	84
6. RESULTADOS.....	85

6.1 Resultados de las Encuestas	85
6.2 Resultados de la aplicación de entrevistas.....	94
6.3 Estudio de casos	98
7. Discusión	108
7.1 Verificación de Objetivos.	108
7.1.1 Objetivo General	108
7.1.2. Objetivos Específicos.....	109
7.2 Contrastación de Hipótesis.....	115
7.3 Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma	116
8. Conclusiones	118
9. Recomendaciones	121
9.1. Proyecto de Reforma Legal.....	123
10. Bibliografía	127
11. Anexos	131
11.1 Proyecto de Tesis Aprobado	131
11.2 Cuestionario encuestas y entrevistas	157
INDICE	160