



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA
EN LA PUNIBILIDAD DE LAS CONTRAVENCIONES
PENALES DE SEGUNDA, TERCERA Y CUARTA CLASE DE
LOS ARTS. 394 AL 396 DEL COIP**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE
JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

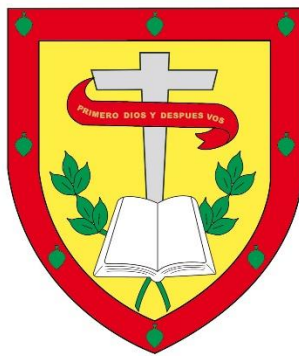
AUTOR: SANTIAGO VINICIO PALACIOS PALACIOS

DIRECTOR: DR. MARCELO URBANO TORRES WILCHEZ, Mgs.

CUENCA - ECUADOR

2021

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA
EN LA PUNIBILIDAD DE LAS CONTRAVENCIONES
PENALES DE SEGUNDA, TERCERA Y CUARTA CLASE DE
LOS ARTS. 394 AL 396 DEL COIP**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE
JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

AUTOR: SANTIAGO VINICIO PALACIOS PALACIOS

DIRECTOR: DR. MARCELO URBANO TORRES WILCHEZ, Mgs.

CUENCA - ECUADOR

2021

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



Declaratoria de Autoría y Responsabilidad

SANTIAGO VINICIO PALACIOS PALACIOS portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0104804117**.
Declaro ser el autor de la obra: **"APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA EN LA PUNIBILIDAD DE LAS CONTRAVENCIONES PENALES DE SEGUNDA, TERCERA Y CUARTA CLASE DE LOS ARTS. 394 AL 396 DEL COIP"**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, **26 de noviembre del 2021**

F: 
.....

SANTIAGO VINICIO PALACIOS PALACIOS

C.I. 0104804117

AGRADECIMIENTO

Agradezco a la Universidad Católica por haber permitido formarme, gracias a los Catedráticos de las diferentes ramas del Derecho de mi ilustre Universidad; además, agradezco a todas las personas que fueron partícipes en este proceso, ya que de manera directa e indirecta influyeron en la elaboración de esta tesis. Gracias a mi padre el Mgs. Aurelio V. Palacios Piedra, quien fue el mayor promotor en este proceso de formación, mi mayor motivación y apoyo dentro del tiempo de formación como persona y como profesional del Derecho, para seguir adelante hasta la obtención de mi título de Abogado de los Tribunales de la República del Ecuador.

DEDICATORIA

Dedico con todo mi corazón a mi Madre y a mi Padre esta tesis, por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad, muchos de mis logros los debo a ustedes e incluso este; además, dedico esta tesis a mi esposa, quien me motivó constantemente para alcanzar mis anhelos.

ÍNDICE

DECLARATORIA Y AUTORIA.....	I
AGRADECIMIENTO	II
DEDICATORIA	III
ÍNDICE.....	IV
RESUMEN.....	1
PALABRAS CLAVE	1
ABSTRACT.....	2
KEYWORDS:.....	2
INTRODUCCIÓN.....	3
CAPÍTULO I.....	7
PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA.....	7
1.1.- Antecedentes del Principio de Insignificancia en los Delitos de Bagatela.....	7
1.2.- Insignificancia dentro de la Teoría del Delito	9
1.3.- Principio de Insignificancia y afectaciones de bienes jurídicos	11
1.4.- La mínima intervención penal del Estado en los denominados como “delitos bagatela”	13
CAPÍTULO II.....	16
LA PUNIBILIDAD.....	16
2.1.- La Pena	17
2.2.- Clases de Penas en la legislación penal ecuatoriana.....	23
2.3.- Punibilidad de las contravenciones en la legislación extranjera	29
CAPÍTULO III.....	32
EL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA EN LAS CONTRAVENCIONES PENALES	32
3.1.- Los Delitos.....	32
3.2.- Las Contravenciones	33
3.3.- Contravenciones del Capítulo Noveno del COIP	35
3.4.- Juzgamiento de las Contravenciones Penales: Procedimiento Expedito.....	37

3.4.1.- El Procedimiento Expedito: Concepto	37
3.4.2.- Antecedentes del Procedimiento Expedito	37
3.4.3.- Juzgamiento de las Contravenciones Penales según el COIP.....	38
3.5.- Consideraciones de la Corte Constitucional del Ecuador sobre las Contravenciones Penales	40
3.6.- Análisis Jurídico de la Implementación del Principio de Insignificancia en las contravenciones penales de los artículos 394 al 396 del COIP.....	54
CONCLUSIONES	57
RECOMENDACIONES.....	59
BIBLIOGRAFÍA.....	60
ANEXOS.....	67

RESUMEN

En la presente investigación se hace un análisis de la punibilidad de las contravenciones penales señaladas en los artículos 394 al 396 del COIP, las mismas que se sancionan con la privación de la libertad, por cuanto en el Principio de Insignificancia, de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia nacional e internacional se evidencia la excesiva penalidad en estas faltas. Para el desarrollo y proceso de análisis del trabajo se han utilizado métodos como el exploratorio, analítico, inductivo y revisión documental, tanto de las leyes, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional. A través del estudio ha sido posible determinar que existe vulneración del Principio de Insignificancia dentro de las contravenciones penales contenidas en el COIP desde el Art. 394 al 396, ya que al ser considerados en la doctrina como delitos de bagatela en otras legislaciones como Argentina, Perú y Costa Rica, la pena de privación de libertad es excesiva a la gravedad inexistente en la falta. Por lo tanto, se hace una revisión comparativa sobre lo que es la sanción de las contravenciones en otros países latinoamericanos, que aplican el principio de insignificancia en sus códigos penales.

PALABRAS CLAVE: PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA, INFRACCIONES, DELITOS, CONTRAVENCIONES, PRIVACIÓN DE LIBERTAD.

ABSTRACT

In this research, an analysis of the punishability of the criminal offenses indicated in Articles 394 to 396 of the Comprehensive Organic Criminal Code (COIP, in Spanish) is made, which are punishable by deprivation of liberty because in the Principle of insignificance, according to the doctrine and national and international jurisprudence, the excessive criminality in these offenses is evidenced. To this end, methods, such as exploratory, analytical, inductive, and documentary review of laws, doctrine, and national and international jurisprudence have been used.

Through the study, it has been possible to determine that there is a violation of the Principle of Insignificance within the criminal offenses contained in the COIP from Art. 394 to 396 since being considered in the doctrine as petty crimes in other legislations such as Argentina, Peru and Costa Rica, the penalty of imprisonment is excessive to the non-existent seriousness of the offense. Consequently, and as a personal contribution, a comparative review is made on the punishment of misdemeanors in other Latin American countries, which apply the principle of insignificance in their penal codes.

KEYWORDS: PRINCIPLE OF INSIGNIFICANCE, INFRACTIONS, CRIMES, MISDEMEANORS, DEPRIVATION OF LIBERTY.

INTRODUCCIÓN

En el COIP (COIP), aprobado en el año 2014, en el Art. 19 se señala que las infracciones penales se clasifican en delitos y contravenciones, de acuerdo a la reforma en el Art. 1 de la Ley s/n, del año 2015 (Asamblea Nacional, 2015). La diferenciación de la punibilidad entre las dos figuras jurídicas se enfoca sobre todo en que los delitos implican un comportamiento humano que genera un daño grave contra un bien jurídico tutelado; por el contrario, las contravenciones son faltas leves no gravosas.

A través de la historia se han ido estableciendo precisamente estas diferencias en base a múltiples criterios, entre los que se toma en cuenta principalmente la gravedad del acto, del desvalor del resultado o el resultado del injusto que se ha cometido. Tal como lo señala (Uribe, 2017) la diferencia entre delitos y contravenciones se extiende hasta la sanción que se impone en cada uno; en este sentido, la posibilidad de las detenciones y por consiguiente privación de la libertad debe ser aplicable sólo a los delitos, excluyéndose la misma a las contravenciones en razón del principio de insignificancia, que en el caso de esta investigación se enfoca en las sanciones constantes en los artículos 394 al 396 del COIP, sobre contravenciones penales de segunda a cuarta clase; que por el contrario no entraría a considerarse en los artículos 393 y 397 del mismo cuerpo legal, ya que en ellas se establece que pueden aplicarse trabajo comunitario o privación de libertad en el primer artículo, y en el segundo con trabajo comunitario y prohibición de ingreso a eventos deportivos en el inciso primero, en tanto que en el inciso segundo será de privación de libertad, multa y prohibición de ingreso.

Diversos doctrinarios han abordado el tema del Principio de Insignificancia y las diferencias entre delitos y contravenciones, así tenemos que, en el año de 1964, (Roxin, 1997) hace mención a las conductas que afectan mínimamente los bienes jurídicos protegidos

penalmente. Este mismo autor para el año de 1970 ya concreta su teoría y la centra en torno al Principio de Insignificancia estableciendo una diferencia clara para excluir de los tipos penales a aquellos que tienen poca importancia en razón de su mínima gravedad (Arbeláez, Sepúlveda, & Betancourt, 2015). Otros autores concedieron relativa importancia a la teoría, pero ha sido (Zaffaroni, 2011) quien destaca el trabajo de Roxin y vuelve a hacer énfasis en la importancia que tiene la excepción de la responsabilidad penal de los hechos ofensivos de poca importancia o de ínfima lesividad.

En Ecuador, la infracción penal en general como señala el COIP en el Art. 18, es la conducta típica, antijurídica y culpable, aplicable tanto a los delitos como a contravenciones, y según el Art. 19 del mismo cuerpo legal se clasifican en delitos y contravenciones. En este sentido, en Colombia, la Ley 1153 de pequeñas causas emitida el año 2007, tipifica como contravenciones penales la integridad personal, las lesiones personales dolosas, lesiones personales culposas, contravenciones contra el patrimonio económico, hurto agravado, estafa, entre otras conductas; pero si causan un daño más grave a un delito menor, entonces se vuelven delitos graves (Congreso de la República de Colombia, 2007).

Los delitos de bagatela se encuentran dentro de la jurisprudencia de países como Costa Rica, Perú, Argentina o Colombia, confirmando en éste último que el Tribunal Superior de Bogotá señala que efectivamente dentro de los delitos insignificantes o de bagatela se encuentran los “pequeños delitos”, que no pueden llevar a la imposición de condena privativa de libertad. Con ello las contravenciones o faltas se entienden que no satisfacen los elementos que integran el concepto de delito, ya que no causan ningún daño pues no se tratan de atentados a bienes jurídicos valiosos (Sentencia de Segunda Instancia. Hurto Agravado tentado: Revoca y absuelve, 2014).

Teniendo en cuenta los criterios doctrinarios y jurisprudenciales de otros países mencionados con anterioridad sobre el Principio de Insignificancia y los delitos bagatela, se debe aclarar que en el caso del Ecuador, el COIP en sus artículos 18 y 19 señala con claridad que los tipos penales se enmarcan dentro de las infracciones penales y su clasificación en delitos y contravenciones respectivamente.

El problema en el que se sustenta la presente investigación se basa en las penas señaladas en los artículos 394 al 396, Capítulo Noveno, Contravenciones del COIP, las que se encuentran contrariando el principio de Insignificancia, el cual cumple un rol fundamental dentro de lo que es la teoría del delito, por lo que, es importante y fundamental el estudio del Principio de Insignificancia y cómo debe ser aplicado en los casos de las contravenciones de los artículos anteriormente señalados, ya que a través de una correcta aplicabilidad de las penas cuando no existe gravedad, permitiría adecuar la normativa según el nivel de afectación, pues caso contrario el poder punitivo estaría siendo irracionalmente aplicado e incluso se llegaría a la criminalización de los procesados por faltas de tipo leves o no gravosas.

Por lo tanto, es necesario considerar que en las contravenciones señaladas (Arts. 394 al 396 el COIP) debe prevalecer la aplicabilidad de las penas sustentadas en el Principio de Insignificancia, que no implica la privación de la libertad sino aquella menos restrictiva como lo es una multa o trabajo comunitario. La presente investigación ha tenido por objetivo analizar la aplicabilidad del Principio de Insignificancia en la Punibilidad de las Contravenciones Penales de los artículos 394 al 396 del COIP.

Finalmente, atendiendo la necesidad de realizar reforma legal a la normativa jurídica en los artículos mencionados, se ha planteado un análisis jurídico que evidencie la inaplicabilidad del Principio de Insignificancia en las sanciones a las contravenciones penales contenidas en el Capítulo Noveno sobre Contravenciones Penales, artículos 394 al 396 del COIP, cambiando la pena de privación de la libertad por otra menos restrictiva, como trabajo comunitario y multa.

CAPÍTULO I

PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA

1.1.- Antecedentes del Principio de Insignificancia en los Delitos de Bagatela

El principio de insignificancia tiene sus antecedentes en los denominados como delitos de bagatela, cuyas disposiciones provienen desde épocas remotas y que han servido como base para la creación de las normas jurídicas penales en países tales como Perú o Argentina, en los cuales se reconoce a la insignificancia como un requisito para la imposición de sanciones por faltas leves.

En las civilizaciones antiguas y sus legislaciones, como es la romana se contempló el principio de *Minima Non Curat Praetor*, en cual en la actualidad es reconocido como el principio de insignificancia o bagatela, pero cuyo significado en su concepción más elemental sigue siendo la misma: afectación para aquellos bienes que no se consideran como una ofensa grave (García, 2000).

Este principio fue emitido en el año de 1964 por Roxin, para quien las conductas que no implicaban ningún daño grave como para que sea catalogado como tipo penal, debían ser desde un comienzo considerados de poca importancia. A esta postura inicial se unieron a través de los años figuras como Guzmán o Zaffaroni, quienes enuncian la exclusión de la responsabilidad penal que hayan causado un mínimo o nula lesividad, aunque es una conducta típica desde el aspecto material no es considerado como antijurídico (Arbeláez, Sepúlveda, & Betancourt, 2015).

Otra definición la brinda (Guzmán, y otros, 2006) que en su obra sobre política criminal ponen en relevancia que se trata de delitos bagatelas, cuyo cometimiento es irrelevante debido a que no causa lesividad material mayor

o grave, no existiendo por lo tanto que se haga uso de la intervención penal. De igual forma el doctor (Morales & Villegas, 2007) refiere que se tratan de acciones leves culposas pero que no afectan o tienen trascendencia a nivel social. En el Ecuador, las contravenciones son culposas, pero las contenidas en los Art. 394 al 396 motivo de análisis, son contravenciones penales.

De la definición que brinda (Guzmán, y otros, 2006) se desprende que existen dos modalidades de delitos bagatela: propios e impropios. Los propios tienen alguna relevancia penal, aunque la peligrosidad no existe, se entiende que debe si no hay una penalidad ser considerada al igual que la falta con una mínima sanción por ejemplo indemnización o amonestación, trabajo comunitario, entre otros. Por el contrario, cuando son impropios es porque tienen en su configuración total y absoluta irrelevancia en el derecho penal. Por otra parte, la infracción de bagatela impropia, es la que nace con irrelevancia para el derecho penal, porque su conducta es totalmente innecesaria al derecho penal, es insignificante en el resultado, así como en la aplicación de una pena, por mínima que ésta sea.

Para brindar una mejor comprensión sobre lo que son los delitos de bagatela, hay que remitirse al trabajo realizado por (Mancera, 2016) quien refiere que existe diferencia entre aquellos que son considerados delitos como tales aquellos que configuran tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, pero no es lo mismo para el caso de los bagatela, ya que a pesar de haber causado un efecto sobre el bien jurídico protegido, éste ha sido de tan mínima relevancia que no debe ser tomado en cuenta para que se aplique el Derecho Penal.

Además, este mismo autor afirma en forma resumida, que el principio de insignificancia se aplica en casos en el que el grado de criminalidad es totalmente nula o baja, pudiendo estar presente por ejemplo cuando el valor del bien jurídico protegido es considerado precisamente de poca

insignificancia al establecer una comparación con aquellos en donde el valor del daño ocasionado puede alcanzar valores mucho más altos (Mancera, 2016). En opinión del jurista español (Gómes, 2006) los delitos de bagatela hacen mención directamente hacia un hecho que no tiene significancia, una conducta que no ha causado afectación grave o severa, o un hecho que no reviste de relevancia tal que sea necesario que intervenga la autoridad penal.

En su calidad de Magistrado del Tribunal Superior de Medellín, el Dr. Salazar, ha definido los delitos de bagatela, como aquellos en que existe el daño material pero el grado ocasionado del mismo no tiene significancia por lo que no llega a alcanzar enmarcarse dentro de los que el requerimiento penal para que se le pueda juzgar y por lo tanto sancionar penalmente. Esto se debe a que estos tipos de delitos son catalogados como pequeños y por lo tanto no se encuentran en equivalencia con las penas de *ultima ratio* que le compete al Estado.

De acuerdo con la jurisprudencia de Colombia, el concepto delito de bagatela se enmarca dentro del término pequeño, considerado como una característica de este tipo de delitos de acuerdo a la jurisprudencia. Conforme a la doctrina, en cambio se relaciona con los hechos de poca importancia, infrecuentes, intrascendentes con respecto a la lesión o al grado de daño generado. También se los ha llegado a conocer como aquellos en los que no existe mayor interés en realizar la persecución penal, teniendo en cuenta que la acción punible no es trascendente sino que sus efectos con nimios (Sentencia de Segunda Instancia. Hurto Agravado tentado: Revoca y absuelve, 2014)

1.2.- Insignificancia dentro de la Teoría del Delito

Las contravenciones son insignificantes dentro de lo que es la punibilidad, como un elemento fundamental de la teoría del delito. Las

sanciones y penalizaciones que se apliquen a estas conductas no afectan a la sociedad ya que su cometimiento a su vez, tampoco hace que la sociedad peligre o este ante un grave riesgo. La teoría del delito aplicado a las contravenciones no alcanza a configurarse con todos sus elementos, aunque la imputación de la responsabilidad penal si se haga tal como se menciona en el Art. 18 del COIP. De forma general se trata de ser concretos en el hecho de que la ley no sólo es condenatoria, sino que también debe poner límites al castigo.

Tipicidad: como lo señala el Art. 25 del COIP, la tipicidad describe aquellos elementos que configuran las conductas relevantes desde un punto de vista penal, siendo estos: Dolo (Art. 26), Culpa (Art. 27), Omisión dolosa (Art. 28) y error de tipo (Art. 28.1). Hay que enfatizar que las contravenciones desde el Art. 394 al 396 del COIP son culposas (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

Antijuridicidad: se consideran antijurídicas las acciones que amenacen o lesionen un bien jurídico protegido (Art. 29 COIP), aunque estas acciones también denominadas como conductas, pueden ser excluidas como dice el Art 30 del mismo cuerpo jurídico por juicio de estado de necesidad, legítima defensa, incluso si esta última sea causa de haber recibido una orden legítima expresada por la autoridad competente, o por caso de un deber legal. Desde la interpretación del principio de insignificancia, las contravenciones de los Art. 394 al 396 no lesionan ni ponen efectivamente en peligro el bien jurídicamente tutelado (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

Culpabilidad: en el Art. 34 del COIP se señala que una persona es responsable penalmente cuando es imputable y su conducta es antijurídica, con pleno conocimiento de su actuar, aunque a continuación el Art. 35 del mismo cuerpo legal señala que existen causas para que no sea culpable: error de prohibición invencible y trastorno mental. En las contravenciones

penales señaladas en los artículos 394 al 396 del COIP existe el conocimiento del cometimiento de una lesión (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

1.3.- Principio de Insignificancia y afectaciones de bienes jurídicos

El Principio de Insignificancia tal como lo menciona Hans Welzel en su teoría sobre la adecuación social de la conducta, se refiere a que cuando hay afectación a un bien catalogado como insignificante, no está cumpliendo la tipicidad objetiva. Interpretando la teoría de Welzel tenemos a (Cornejo, 2017) para quien este principio cumple un rol fundamental dentro de lo que es la teoría del delito, ya que evita la aplicabilidad de las penas cuando no existe gravedad, atendiendo lógicamente al nivel de afectación, pues caso contrario el poder punitivo estaría siendo irracionalmente aplicado e incluso llegar a la criminalización de los procesados por faltas de tipo bagatela.

En opinión de Chirino es necesario que se argumente sobre la necesidad de que los órganos no hagan uso del poder que disponen para discernir sobre lo que es insignificante (Araya & Bermúdez, 2019). Este concepto es aplicable para aquellos hechos que carecen en su concepción de inconsistencias en la gravedad de su afectación, a pesar de que pueda parecer que se ha cometido una falta de tipo penal, su lógica y razonabilidad lo hacen exenta de lesividad (Eraso, 2016). Las afectaciones que pudieren causarse hacia el bien protegido, no cumplen con los niveles de gravedad que se exigen dentro de la tipicidad penal, por lo que de acuerdo a la afectación del bien, no son considerados como lesivos con algún grado de relevancia conforme a la finalidad de la tipicidad objetiva (Eraso, 2016).

Tal como lo menciona (Camilletti, 2020)

“la conducta delictiva en sí y la punibilidad de la misma ante casos particulares en donde la cosa total o parcialmente ajena y, por ende, dentro del patrimonio del sujeto pasivo como elemento objetivo típico, resultare insignificante o de mínimo valor” (p. 259),

Por lo que en la actualidad es importante determinar con anticipación la cuantía o el valor de los bienes jurídicos afectados o lesionados, previo a que se disponga el movimiento de todo el sistema punitivo del Estado, ya que en muchos casos el objeto afectado, es de manifiesta insignificancia respecto a una eventual persecución penal.

El principio de insignificancia por lo tanto, tiene su base en la defensa de la premisa que el Estado debe intervenir lo menos posible tanto en el proceso como en la aplicabilidad de las sanciones (Berdichevsky, 1996), lo que en el caso ecuatoriano se estipula como el “Principio de Mínima Intervención” en el Art. 3 del COIP, legitimando el accionar estatal en el caso de dar protección a las personas cuando han fallado los mecanismos extrapenales.

Con respecto a la jurisprudencia internacional, encontramos el caso de la justicia de Argentina, se emite sentencia sustentada en el Principio de Insignificancia que consta dentro de la Jurisprudencia Nacional en el que se reconoce que su objetivo es acelerar el proceso para que la administración de justicia se lo realice en breves términos, teniendo en cuenta que los delitos de “bagatela” son insignificantes para la aplicabilidad de la privación de la libertad (Jurisprudencia CCC26265/2014/PL1/CNC1, 2017).

Vale mencionar que contrario a lo que dice la jurisprudencia argentina, en el Ecuador el COIP en el Art. 19 clasifica a las infracciones penales en delitos y contravenciones, mi tema de estudio se enfoca como he venido

sosteniendo recurrentemente únicamente en los artículos 394 al 396 en donde se imponen penas privativas de libertad.

La jurisprudencia argentina brinda una clara demostración sobre lo que este principio de insignificancia y la desproporción de la aplicación de las penas en los “delitos de bagatela”. La Constitución del Ecuador claramente determina dentro de las garantías al debido proceso, en el Art. 76, numeral 6 que "la ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales..." (Asamblea Nacional, 2008, pág. 53), por lo que es evidente que la proporcionalidad a la que se refiere este artículo no ha sido tomado en cuenta al establecerse la punibilidad de las contravenciones penales materia de análisis.

1.4.- La mínima intervención penal del Estado en los denominados como “delitos bagatela”

El Derecho Penal Mínimo surge en Europa del Sur y es la que mayor influencia ha ejercido en América Latina; se orienta hacia la reducción de la pena con intención de abolirla. Plantea que las "clases subalternas" son las más criminalizadas y las más victimizadas; parte de una crítica al sistema penal y plantean su abolición para unos de la cárcel y para otros del sistema penal total, pero deberá transitar por un período en el que paulatinamente vaya reduciéndose al mínimo (Barahona, 2015).

Según el principio de intervención mínima, el Derecho Penal debe ser la ultima ratio de la política social del Estado para la protección de los bienes jurídicos más importantes frente a los ataques más graves que puedan sufrir. La intervención del Derecho Penal en la vida social debe reducirse a lo mínimo posible (minimización de la respuesta jurídica violenta frente al delito) (Barahona, 2015).

Según el principio de subsidiariedad el Derecho Penal ha de ser la última ratio, el último recurso a utilizar a falta de otros menos lesivos. El llamado carácter fragmentarios del Derecho Penal constituye una exigencia relacionada con la anterior. Ambos postulados integran el llamado principio de intervención mínima. Que el Derecho Penal sólo debe proteger bienes jurídicos no significa que todo bien jurídico haya de ser protegido penalmente, ni tampoco que todo ataque a los bienes jurídicos penalmente tutelado deba determinar la intervención del Derecho Penal (Barahona, 2015).

El principio de intervención mínima, basado en último término en el reconocimiento de un cierto déficit de legitimación del Derecho penal, que llegaría de la mano de la recíproca interacción entre la gravedad de las sanciones susceptibles de imponerse a los ciudadanos a través de este subsistema de control social y la limitada eficacia social a él atribuida.

Cuando se afirma que el Derecho Penal tiene un carácter fragmentario, se quiere indicar que éste solo debe intervenir frente a aquellos comportamientos que atenten a las reglas mínimas de la convivencia social (esto es, a los bienes o valores jurídicos fundamentales de la persona y de la sociedad), siempre y cuando, además, dichos comportamientos se lleven a cabo de una forma especialmente graves.

Los sistemas penales no resuelven el problema que genera el delito en la sociedad con la pena privativa de libertad. Por lo que de acuerdo con (Díaz, 2012) las "penas privativas de libertad serán utilizadas frente a aquellos conflictos sociales que no puedan ser solucionados por medios menos gravosos, en la adecuada proporción a la gravedad del hecho y a la culpabilidad del autor" (p. 81).

De ello se desprende que la intervención estatal ha de ser mínima y sometida a límites eficaces: una intervención selectiva, subsidiaria, porque el derecho penal significa ultima ratio, no la respuesta natural y primaria al delito. Buscando en la persona del infractor una real resocialización, y no una persona que masculla sus odios sobre un sistema que al sancionarlo lo estigmatiza.

CAPÍTULO II

LA PUNIBILIDAD

Como lo señala (Gracia, 2004), la punibilidad es considerada como una conducta que merece ser sancionada con una penalidad dentro del plano legal, la aplicabilidad de una pena ante cualquier forma de delito que se llegue a cometer. Una parte de la doctrina jurídica considera lo contrario a lo planteado, ya que afirma que la punibilidad no es un elemento del delito, sino una consecuencia derivada del delito. Se ha reconocido que el COIP en Ecuador determina en su Art. 18 que las infracciones penales en general configuran los elementos como la tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad, las que tienen que estar presentes para poder configurar la infracción. Siempre que no existan causas de exclusión de la conducta de acuerdo al Art. 24, causas de exclusión de la antijuridicidad señaladas en el Art. 30 y causas de inculpabilidad de los Arts. 35 numeral 1 y 36 inciso 1 del COIP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

En ese orden de ideas para que una persona sea sancionada debe someterse inexorablemente a un debido proceso constitucional, un tipo penal, un procedimiento y la prueba, que determine que el procesado es autor o cómplice, siempre y cuando la persona sea imputable. La punibilidad podría entenderse como una cuarta categoría de la teoría del delito como lo sugiere (Roxin, 1997), de que se sumaría a las ya existentes referidas al comportamiento típico, antijurídico y culpable de las infracciones penales. Para otro sector, no obstante, las infracciones penales existen desde que se afirma la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad en el hecho, sin que la punibilidad se configure como una nueva categoría cuya constatación sea necesaria para la existencia de estos.

2.1.- La Pena

El término pena en su etimología proviene del vocablo latino *pondus*, cuyo significado es peso; además, puede provenir del vocablo "*Punya*" cuyo significado es pureza; a estas posibles etimologías se puede añadir la del vocablo "*Ponos*" cuyo significado se relaciona con el trabajo; incluso otras posibles etimologías se encuentran en el vocablo "*Poena*" cuyo significado *castigo o suplicio*, se encuentra más cerca sobre el significado de la pena desde una visión penal.

En la actualidad al mencionar dentro del aspecto penalista el término "pena" claramente se está haciendo referencia a la sanción, castigo, punición, condena, etc., que puede ser aplicado en el ámbito jurídico cuando quien ha transgredido la ley necesita recibir un castigo dentro de lo que es el argot jurídico. Han sido muchos los doctrinarios penalistas que han emitido su opinión sobre lo qué es la pena, por lo que a continuación presentamos algunos de ellos:

Para (Carrara, 1997) la pena se la reconoce como un mal que se aplica a quienes han sido reconocidos por un magistrado como culpables de cometer una infracción penal. A su vez, para (Rodríguez-Devesa, 1991) la pena es una consecuencia derivada del delito, ya que sin delito no hay pena. De acuerdo con (Von Liszt, 1995) la pena es la reprochabilidad que se hace a quien infringe la ley. En estas definiciones, aparece la persona que comete la infracción penal, que ha transgredido la ley como el "malvado" que debe recibir un castigo por su conducta, siendo la imposición de la pena la forma en la cual se espera que pague quien cometió la falta.

Por su parte (Mir Puig, 2005) dice que la pena es la consecuencia jurídica del delito que consiste en la privación o restricción de ciertos bienes jurídicos, que impone el órgano jurisdiccional, basado en la culpabilidad de agente y que tiene como objetivo la resocialización del mismo. En efecto

en nuestra legislación se aplica también la duda razonable como lo prevé el Art. 5 numeral 3 del COIP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019). Este es un principio fundamental del derecho penal, denominado Principio de Favorabilidad “*favor rei*” denominado también Principio “*pro reo*”. Si no existiera la imposición de una pena por un hecho delictivo y criminal, contrario a lo que la Ley manda, prohíbe o permite, no existiría el Estado de Derecho, sino que la anarquía sería el dueño absoluto del diario convivir de los seres humanos.

Si hacemos una revisión en sentido más amplio en la actualidad, al hablar de la pena también hacemos referencia a una sanción, castigo, punición, condena, etc., que en el argot jurídico, es aplicada cuando se contraviene a lo determinado en la Ley, podrían ampliarse las concepciones doctrinarias que definen a la Pena:

De (De León Velasco & Mata, 1984) señalan que la Escuela Clásica de Derecho Penal consideraba la pena como un mal, a través del cual, se realiza la tutela jurídica, siendo esta la única consecuencia del delito. Estos autores hacen alusión a los principios mínimos de la Escuela Clásica de Derecho Penal, la cual considera que la aplicación de la pena, es un medio de defensa social la cual debe ser aplicada como una medida exacta de seguridad social.

Es en el transcurso de esta escuela en la cual se llegó a considerar que la finalidad de la imposición de una pena, no es otro que lograr restablecer el derecho que fue violado, por lo que ya no estaba en proporción del delito cometido, sino que era impuesta como un medio preventivo y atemorizante para cualquier delincuente, el ente les enviaba un mensaje claro de que si transgredían el orden establecido, serían penados, pero dentro del cumplimiento de la sanción, también se buscaba su reinserción a través de medidas de seguridad rehabilitantes.

Para (Landrove, 2005) dice sobre la pena que es la privación o restricción de bienes jurídicos impuesta conforme la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal. El autor hace una definición de la pena asociándola con privación o restricción de bienes jurídicos, en donde se la impone de acuerdo a lo que determine el órgano jurisdiccional competente, porque el imputado o procesado, evidentemente ha sido declarado como culpable de haber cometido una infracción de tipo penal.

En opinión de (Carrara, 1997) la pena es el mal que, de conformidad con la ley del Estado, los magistrados infringen a aquellos que son reconocidos culpables de un delito. Hace alusión a que la pena es un mal, diferenciándose sobre la forma en que define a la pena, no como una medida preventiva o de seguridad, sino que es totalmente fuera de toda previsión humana que se aplique un castigo por una falta cometida, realmente es llamativa esta definición, pues contraviene todas las que se han revisado con anterioridad, pero comparte expresión similar con otro gran doctrinario.

El delincuente es considerado como el malvado y por consiguiente debe recibir su castigo, ese castigo se refleja en la imposición de una pena, un "mal" otorgado a quién cometió el delito y por el cual debe pagar. El doctrinario también hace hincapié en que la pena se debe considerar como una consecuencia directa del acto delictivo cometido, por lo que se le impone un castigo cuando es decretado culpable del hecho criminal, pero el castigo precisamente se combinará con la resocialización que tenga dentro del lugar donde cumpla su condena, para ser reinsertado en la sociedad para que sea de provecho.

Para (De León Velasco & Mata, 1984) la pena es una consecuencia eminentemente jurídica y debidamente establecida en la ley, que consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos, que impone un órgano

jurisdiccional competente en nombre del Estado al responsable de un ilícito penal. Haciendo una conclusión generalizada de todas las definiciones doctrinarias que se han revisado anteriormente, se puede señalar que para que se aplique una pena:

a) Primero debe haberse cometido un delito, puesto que sin éste no puede haber pena, se perdería la legalidad de su imposición.

b) Segundo, la pena sólo podrá ser impuesta por un órgano jurisdiccional competente, por lo que no puede ser aplicada una sanción por mano propia, sino que se debe acudir ante la autoridad competente, elevar la debida denuncia del hecho cometido y seguir el procedimiento correspondiente determinado en la Ley.

c) Tercero, la pena impuesta lleva implícita la realidad de restringir o privar al imputado o procesado de un bien jurídico o derecho fundamental como lo es la privación de la libertad, no se puede decir privación de la vida puesto que nuestra legislación y la de la mayoría de países del mundo han abolido la pena de muerte, con excepciones, por ello se considera que la libertad es el derecho más importante actualmente del ser humano, y su pérdida es la sanción más drástica.

d) Cuarto, finalmente la pena o sanción, no puede nunca ser impuesta si antes no se ha tenido un juicio justo y en el que hayan garantizado el debido proceso, la simple duda de que haya sido lo contrario, creará nulidad.

Como lo menciona el tratadista (Landrove, 2005) la pena es una amarga necesidad que hace posible la convivencia de los hombres. Es necesario comprender que la pena es más que un castigo, tiende a tener otros fines de los cuales depende que se mantenga el estado de derecho.

Si no existiera la imposición de una pena por un hecho delictivo y criminal, contrario a lo que la Ley manda, prohíbe o permite, no existiría el Estado de Derecho, sino que la anarquía sería el dueño absoluto del diario convivir de los seres humanos. Las sanciones penales son susceptibles de dividirse, por lo menos, en cuatro formas distintas, según los criterios clasificadores de diversos doctrinarios:

a) Según su importancia o rango interno

Se habla de penas principales, sustitutivas y accesorias. Las principales son impuestas independientemente a cualquier otra, tal como la prisión, la multa, o las privativas de otros derechos que tengan tal carácter.

Las sustitutivas, se aplican en lugar de otras tales como el arresto domiciliario a la prisión preventiva. Las accesorias, tienen existencia propia y se aplican acompañando a las principales de manera sucesiva o simultánea como ocurre con la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas; o la pérdida del empleo o cargo público, etc.

b) Según su forma de aplicación

Pueden ser simples y compuestas; o, divisibles e indivisibles.

Las simples o únicas, se presentan cuando la ley penal sólo prevé la aplicación de una sola sanción como consecuencia jurídica aparejada al supuesto de hecho, por ejemplo al cometimiento de homicidio el castigo es la prisión. Las compuestas o conjuntas, concurren cuando a la conducta punible le corresponden sanciones de multa y otro tipo de penalidad, por ejemplo a una contravención de tránsito le corresponde la multa y la pérdida de puntos en la licencia de conducir.

En cuanto a las penas divisibles e indivisibles: Las divisibles pueden fraccionarse como la multa y la prisión, aplicando alternativamente una sola de ellas, pero no ambas, puesto que una sola es suficiente para considerar pagada la deuda social.

Las indivisibles por el contrario no pueden ser divididas, sino que deben ser cumplidas, por ejemplo al extranjero que se encuentra en forma ilegal en el país y que comete un acto delictivo, se debe por Ley sancionar con el cumplimiento de la pena correspondiente al delito cometido y luego expulsado del territorio nacional.

c) Por el derecho afectado

Atendiendo al bien jurídico se priva al condenado con la imposición de la sanción, pueden dividirse en extintivas, cuando ponen fin a la vida del condenado, esto es, la pena de muerte en sus diversas manifestaciones, que está constitucionalmente prohibida.

Corporales, si generan daño a la integridad física a causa de aplicar azotes, tortura u otro tipo de castigo, etc. Infamantes, relacionadas con el honor y dignidad del procesado por ejemplo expulsión del territorio nacional, inhabilitación, pérdida de derechos civiles, etc.

Privativas de la libertad, en forma temporal o definitiva a través del internamiento en centros de rehabilitación penal. Interdictivas, condenando al procesado a la pérdida de sus derechos civiles o políticos, inhabilitación para encargarse de instituciones públicas, pérdida total de los derechos. Patrimoniales, el pago de la multa, el comiso, o la caución, también denominadas pecuniarias.

d) Según su duración o límite temporal

Se pueden separar en perpetuas o temporales. Las perpetuas se extinguen con la vida del condenado; las temporales tienen una duración limitada determinada por la norma jurídica.

2.2.- Clases de Penas en la legislación penal ecuatoriana

El estado ecuatoriano, como otros contemporáneos, siguiendo las innovaciones penalistas y penitenciarias de la nueva corriente positivista, viene manteniendo y aún perfeccionando un conjunto de garantías sobre la pena y a favor del condenado. Los conceptos antiguos de la venganza divina y social que tuvieron apogeo en otros tiempos superados, han cedido definitivamente a la nueva concepción filosófica y sociológica de la pena. De estos sistemas sólo han quedado escritos o dichos para la historia.

La pena siempre es una expiación porque el reo sufre corporalmente el peso de su gravedad en cuanto ésta se identifica con la privación de la libertad individual. La libertad es el atributo más hermoso y benéfico del hombre. Empero también la pena persigue un fin altruista en cuanto hoy tiende a la rehabilitación del delincuente aclimatando su conducta antisocial a científicos procedimientos que posibiliten una readaptación a la vida social, dejando atrás su inclinación al acto ilícito.

En el Ecuador, las penas solo se podrán aplicar cuando se han dictado por la autoridad correspondiente, a través de sentencia, la cual debe encontrarse en firme (Art. 58), pudiendo clasificarse de acuerdo a lo que señala el Capítulo Segundo del COIP, las cuales a continuación serán analizadas:

a) Privativas de libertad: Tal como lo señala el Art. 59 del COIP, la pena máxima es de hasta 40 años contados desde el momento

en que se realiza la aprehensión, siendo incluido a favor el tiempo que haya cumplido bajo prisión preventiva o arresto domiciliario.

- De acuerdo con el Art. 61 del COIP, la expulsión y prohibición de retorno al territorio ecuatoriano para personas extranjeras, será procedente solamente en los casos en que haya recibido pena mayor a 5 años de privación de libertad, luego de cumplidos estos años no podrá ingresar al país por 10 años más.

- En el Art. 62 se dispone que el tratamiento, capacitación, programa o curso, será aplicable además de las penas privativas de la libertad, por lo que deberá someterse a la disposición del juzgador que conste en la sentencia.

- Además, y conforme señala el Art. 64 las personas sentencias con penas privativas de libertad no podrán ejercer la patria potestad o guardas en general mientras dure su condena.

- Efecto de las penas privativas de libertad y como lo señala el Art. 65, serán inhabilitadas para el ejercicio de profesión, empleo u oficio, en los casos en que la infracción penal esté relacionada con el ejercicio de la profesión, empleo u oficio de la persona sentenciada una vez que cumplida su tiempo de pena el juzgador determinará la inhabilitación según el tipo penal infringido.

- Conforme lo señala el Art. 66, se prohíbe salir del domicilio o lugar determinado, en los casos en los que el juzgador considere que la persona sentenciada deba permanecer en su domicilio o en lugar determinado con atención a lo que dispone a su vez el Art. 537 del mismo cuerpo legal, sobre los Casos Especiales, bajo las condiciones impuestas en sentencia por la o el juzgador.

- Los derechos de participación (Art. 68) no podrán ser ejercidos mientras la persona que haya sido sentenciada cumpla con la pena privativa de libertad de acuerdo a la sentencia emitida. “En los casos de delitos de peculado, enriquecimiento ilícito, concusión, cohecho, tráfico de influencias, oferta de realizar tráfico de influencias y testaferrismo; así como, lavado de activos, asociación ilícita y delincuencia organizada relacionados con actos de corrupción” (Asamblea Nacional, 2014), no podrán ejercer estos derechos entre 10 a 25 años.

b) No privativas de libertad: Tal como lo refiere el Art 60 del COIP, se consideran como penas no privativas a la libertad las siguientes:

- Tratamientos médicos o de tipo psicológico, cursos u otros de nivel educativo; prestar servicios comunitarios de forma obligatoria; estar obligados a presentarse a la autoridad de acuerdo con fechas fijas; tener suspendida la licencia para conducir cualquier vehículo y perder puntos por infracciones de tránsito; imposibilidad de ejercer la patria potestad; inhabilitación de trabajar en instituciones públicas; prohibición de salir del domicilio o lugar decidido por la autoridad; no poder portar armas; prohibición de acercarse a la víctima o familiares de la misma a través de cualquier medio de comunicación; no poder establecer domicilio o transitar por determinados lugares; expulsión del territorio sin posibilidad de retorno hasta luego de 10 años aplicable a extranjeros; pérdida de derechos de participación; inhabilitación para realizar contratos con el Estado.

El juzgador podrá aplicar una o varias de estas penas no privativas de la libertad de acuerdo al tipo penal trasgredido.

- Como lo dispone el Art. 63, otra pena no privativa de la libertad es el Servicio Comunitario, el cual se considera “el trabajo personal no remunerado que se realiza en cumplimiento de una sentencia y que en ningún caso superará las doscientas cuarenta horas” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019). En las contravenciones en general no podrá ser aplicada por más de 120 horas, respetando las siguientes reglas:

1. Las horas dedicadas al servicio comunitario serán exclusivamente utilizadas para obtener un beneficio para la sociedad o para lograr la reparación hacia la víctima.

2. El horario deberá establecerse de tal forma que su cumplimiento no impida las actividades con las cuales la persona sentenciada obtiene los recursos económicos para su subsistencia.

3. El tiempo dedicado diariamente al trabajo comunitario no podrá exceder de las 3 horas pero tampoco podrá ser menor semanalmente a las 15 horas.

4. En caso de que la persona que cumpla esta pena presente algún tipo de discapacidad, las actividades que realizará deberán tener en cuenta sus aptitudes.

c) Restrictivas de los derechos de propiedad: Como lo dispone el Art. 69 del COIP, se consideran penas como multa, comiso penal y destrucción de los instrumentos o efectos de la infracción, las mismas que serán analizadas a continuación:

1. Multa, la cual deberá ser determinada por el SBU de los trabajadores en general, pagadera completa e inmediatamente tal como lo señale la sentencia. Sin embargo, si la persona que debe realizar el pago de la pena

careciere de los recursos para hacerlo, deberá hacerlo de otras formas, como por ejemplo:

- Establecer pago por plazos distribuidos durante el plazo establecido en la sentencia para hacerlo.
- Se hará la condonación de un tanto por ciento a determinar por la autoridad competente en el caso de que se demuestre que la persona condenada vive en extrema pobreza.
- Cuando las penas privativas de libertad incluyan 1 a 6 meses, podrá ser cambiada la multa por la realización de servicio comunitario, bajo las mismas reglas anteriormente analizadas.

2. Comiso penal, el cual será aplicado solamente cuando la infracción penal sea de tipo doloso en contra de bienes que hayan servido como instrumento, producto o como rédito para la transgresión de la ley, en los siguientes casos:

- Los bienes, fondos o activos, o instrumentos equipos y dispositivos informáticos que procedan de la infracción penal y que den como resultado que hayan sido utilizados para financiar, cometer, que procedan o en que lo que se hayan transformado;
- Cuando el producto obtenido del delito haya sido mezclado con los bienes lícitos, aunque solo será objeto del comiso hasta por el valor del bien ilícito mezclado.
- Serán objeto de comiso penal cuando provengan de la infracción penal,, valores de ingresos derivados de bienes y productos

- En los casos en que los bienes, fondos, activos o productos sean propiedad de terceras personas pero que hayan sido adquiridos a sabiendas de su origen ilícito de tal forma que impidan su comiso.

- Si los bienes o valores, fondos, productos o instrumentos no puedan ser sometidos a comiso penal, se establecerá el pago de una multa por el mismo valor de la infracción penal cometida.

- Cuando no se pueda hacer el comiso de bienes provenientes de delitos contra el Estado, se hará el comiso sobre cualquier otro bien que tenga un valor igual o equivalente al valor exigido.

- Cuando la infracción penal implique daño al medio ambiente o Pacha Mama, contra la minería legal, se podrá no solo solicitar el comiso sino también la destrucción de maquinaria o su inmovilización.

“3. Destrucción de los instrumentos o efectos de la infracción. Toda pena lleva consigo, según sea el caso, destrucción de los efectos que de la infracción provengan y de los instrumentos con que se ejecutó a menos que pertenezcan a una tercera persona no responsable de la infracción. La o el juzgador podrá declarar de beneficio social o interés público los instrumentos o efectos de la infracción y autorizar su uso.” (Asamblea Nacional, 2014)

En el caso de las MULTAS, se aplicará lo que dispone el Art. 70 del COIP para las penas privativas de la libertad o aquellas no privativas de la libertad en la siguiente forma:

- Penas privativas de la libertad: de 1 a 30 días, la multa será del 25% de un SBU. De 1 a 2 meses, multa de 1 a 2 SBU. De 2 a 6 meses, multa de 2 a 3 SBU. De 6 meses a 1 año, multa de 3 a 4 SBU. De 6 meses a 2 años, multa 3 a 8 SBU. De 1 a 3 años, multa de 4 a 10 SBU. De 3 a 5 años, multa de 10 a 12 SBU. De 5 a 7 años, multa de 12 a 20 SBU. De 7 a 10 años, multa de 20 a 40 SBU. De 10 a 13 años, multa de 40 a 60 SBU. De 13 a 16 años, multa de 100 a 300 SBU. De 16 a 19 años, multa de 300 a 600 SBU. De 19 a 22 años, 600 a 800 SBU. De 22 a 26 años, multa de 800 a 1000 SBU. De 26 a 30 años, multa de 1000 a 1500 SBU.
- Penas no privativas de la libertad: si en las infracciones no se impone la privación de la libertad, se procederá con la imposición de la multa según el tipo penal.

Cuando se trate de infracciones cometidas por personas jurídicas, las penas específicas serán multa, comiso penal, clausura de forma temporal o hasta definitiva del local, trabajo comunitario, reparación de daños causados, disolución de la personalidad jurídica, prohibición de realizar contratos con el Estado.

2.3.- Punibilidad de las contravenciones en la legislación extranjera

Perú: El Código Penal señala en su artículo 440, numeral 3, las penas a imponerse en el caso de las contravenciones o faltas son las de limitación de los derechos o prestación de servicios a la comunidad (Art. 34 y 35) y multa estipulando el pago al Estado de una suma de dinero por días-multa (Art. 41) (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la República del Perú, 2016).

El trámite para estos casos, es el de un juicio muy sencillo, que se tramita con agilidad, sin las formalidades de otros tipos de procesos, teniendo en cuenta que la gravedad no representa una falta penal grave, debido a que

la actividad delictiva no lesiona ni amenaza con lesionar un bien jurídico o que no se encuentre dentro de las tipificaciones para delitos en el mismo cuerpo legal. Sobre todo, se lo realiza siguiendo las normas de la oralidad, durante un mismo acto o audiencia, exponiéndose en el mismo cómo sucedieron los hechos, presentando las pruebas y los alegatos de las partes, de tal forma que el juzgador queda listo para emitir su dictamen. Se deberá proceder en el caso de que exista denuncia expresamente presentada, pudiendo ser acompañado el denunciando por un profesional del Derecho. Se podría incluso mencionar que existe cierta similitud con lo que señala la normativa penal ecuatoriana para estos casos.

Argentina: Las contravenciones denominadas como infracciones o faltas se encuentran determinadas en el Régimen de Faltas de la ciudad Autónoma de Buenos Aires, que señala en su Art. 19, sanciones principales multa, inhabilitación, suspensión en el uso de la firma, clausura, decomiso; como sanciones sustitutivas la amonestación, obligación de realizar trabajos comunitarios, acudir y aprobar cursos de educación vial, prevención de siniestros en tránsito; y, sanciones accesorias el asistir a cursos de educación y capacitación (Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2020).

Como ya lo señalaron (Lorenzo & Orueta, 2011) el derecho contravencional como una rama auxiliar del Derecho Penal, posee un alto valor para regular la convivencia humana diaria, teniendo en cuenta que en cierta medida las contravenciones al ser faltas menores, implican que más ciudadanos podrían estar cometiéndolas, muy contrario cuando se hablan de delitos mayores, en donde los ciudadanos que los cometen tienen menores posibilidades de participación, lo contrario que las contravenciones. Por ello los autores señalan que en la actualidad ante este razonamiento en Argentina se han tomado muy seriamente la regulación de las contravenciones, ya que se han emitido disposiciones que conllevan a una mejora en su regulación jurídica.

Costa Rica: El Código Penal determina en el Libro II: De las Contravenciones desde el Art. 378 al 400, la sanción de multa de diez hasta doscientos días de multa, la cual puede estar variando en el número de días de acuerdo al tipo de contravención (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica , 2002). De acuerdo al mismo documento legal en su Art. 53 dice que la aplicación de la pena de multa obliga al sentenciado a depositar en donde la ley señala, la suma de dinero dentro de los 15 días posteriores a la publicación de la sentencia.

En dicha sentencia se deberá especificar cuántos días de multa se impondrán, justificando la autoridad para ello lo que determina la ley para cada tipo de contravención y su nivel de gravedad, los datos que permitan identificar al autor del hecho, las circunstancias en las que ocurrió y el espacio de lugar y tiempo en que fue cometido, relacionando todo con la conducta delictiva que se está sancionando. La imposición de la multa por días no podrá exceder los 365 días.

Además, el juzgador deberá tener en cuenta para determinar el monto de la multa, que el procesado pueda cumplir con el pago de la misma, para ello se deberán analizar su situación económica, los ingresos que posee, los gastos en que incurre, el nivel de vida que lleva y sobre todo, las cargas familiares que tenga ya que debe cubrir primeramente las necesidades de la familia. Por lo tanto, la multa a imponerse no podrá ser mayor al 50% de dichos ingresos una vez descontados todos los gastos, por lo que dependiendo de ello, se podrán establecer los días de multa hasta cubrir la totalidad de la sanción impuesta (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica , 2002).

CAPÍTULO III

EL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA EN LAS CONTRAVENCIONES PENALES

Es importante que previo al estudio sobre las contravenciones penales, se establezcan con claridad las diferencias entre lo que son los delitos y las contravenciones, ya que tal como lo señala la doctrina y los jurisconsultos expertos, los delitos y contravenciones se los cataloga como perturbadores o alteradores de la convivencia, por lo que la finalidad de todo Estado es mantener esa convivencia armónica. Es así como desde la historia antigua, las leyes han buscado como finalidad absoluta la sanción de actos criminales (Torres, 2008). Para una mejor comprensión, se ha dividido este capítulo en dos puntos, por lo que primero se analizará al delito, para luego continuar con las contravenciones.

3.1.- Los Delitos

En Ecuador, el COIP (2014) determina en su artículo 19 que las Infracciones penales se clasifican en delitos y contravenciones. Teniendo en cuenta esta clasificación, los delitos pueden definirse de acuerdo con (Reyes-Echandía, 2017), quien afirma que son el comportamiento humano que, a juicio del legislador, compromete las condiciones de existencia, conservación y desarrollo de la comunidad y exige como sanción una pena criminal.

En palabras de Luis Jiménez de Asúa, se entiende por tal “el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal” (Roldán, 2019, pág. 261). Soler lo define como “una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta” (Soler, 1992, pág. 276).

Como se ve, en todas las definiciones anteriormente anotadas, se encuentran comprendidas de modo genérico las infracciones penales punibles, cualquiera que sea su gravedad, enfatizando que, en el Ecuador en el Art. 17 del COIP enfatiza que sólo serán infracciones penales aquellas que se encuentran tipificadas dentro de la normativa en vigencia, con las salvedades que la ley establece para “niñez y adolescencia, y en materia de usuarios y consumidores” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

Debe precisarse que el delito tiene en algunos códigos y en la doctrina un sentido restringido, porque emplean ese nombre para designar las infracciones penales de mayor gravedad que la contravención, en el COIP ecuatoriano, según el Art. 18 las infracciones penales sean delitos o contravenciones se rigen por la “conducta típica, antijurídica y culpable” que debe ser sancionada.

3.2.- Las Contravenciones

En los inicios del derecho penal, las contravenciones eran consideradas como actos que alteraban el orden, aunque se lo distinguía con claridad del delito ya que no se los podía relacionar bajo ningún rasgo, aunque eran igualmente castigados. Al definir las Contravenciones, se entiende aquel comportamiento humano que, a juicio del legislador, produce un daño social de menor gravedad que el delito y por eso se conmina con sanciones generalmente leves (Reyes-Echandía, 2017).

De acuerdo con (Roxin, 1997) el Código Francés y la ley penalista alemana vigente en el siglo XIX, se presentaba la clasificación tripartida entre: a) *crime* (crimen); b) *delit* (delito); y, c) *contravention* (contravención), que tal como aclara (Maier, 2000) dio inicio a la creación de tribunales en los cuales se daba paso a las faltas menores denominadas como contravenciones

En palabras de (Cabanellas, 2009) en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual y de (Ossorio, 1986) en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales se afirma que las contravenciones se tratan de una "falta" cometida al no haber cumplido con una orden recibida. La distinción entre delitos y contravenciones la brinda Soler citado por (Ferreira, 2019), señalando que los delitos deben ser considerados por su gravedad, en tanto que las contravenciones son transgresiones que no causan ofensa al derecho natural.

Las contravenciones penales son "aquel fenómeno que agrupa conductas consideradas por el legislador de poca gravedad y que tan solo reflejan peligro para la organización social, vulnerando bienes jurídicos calificados como accesorios" (Barrero & Lizcano, 2000, pág. 57). En este sentido es posible establecer, según los autores, que las contravenciones penales conllevan a una lesión menor que el delito.

También se las considera como aquel comportamiento humano que "a juicio del legislador, produce un daño social de menor entidad que el delito y por eso se conmina con sanciones generalmente leves. Por lo general las contravenciones están previstas en los Códigos de Policía" (Reyes-Echandía, 1977, pág. 23).

Se puede establecer que, las contravenciones son consideradas como una conducta de menor gravedad que puede generar consecuencias jurídicas poco relevantes, por tal motivo es indispensable que esas conductas contravencionales contengan sanciones de su misma naturaleza o sanciones menos graves, puesto que solo busca y quiere proteger tanto el bien jurídico del individuo y de la comunidad.

Tal como lo señala (Jaramillo, 2015) las contravenciones dentro del ámbito penal ecuatoriano son infracciones, que no necesariamente requieran ser peligrosas, aunque si son sometidas a un juicio en el cual se

le sanciona por la lesión ocasionada, aunque esta no sea grave, sino que dentro del derecho ecuatoriano “es uno de los más importantes instrumentos de control social formal, una de las formas de mantener el equilibrio social” (p. 46).

3.3.- Contravenciones del Capítulo Noveno del COIP

En el Capítulo Noveno del COIP, se encuentran las Contravenciones, tipificadas desde los artículos 393 al 397, los que se analizarán a continuación, aunque la presente investigación sólo se refiere a los artículos 394 al 396, para no dejar incompleto el análisis se revisarán también aquellos que no se han incluido en el tema:

- De primera clase, de acuerdo con el artículo 393, en donde se determina la pena de trabajo comunitario de hasta por 50 horas o pena de privación de libertad entre 1 a 5 días: a quien sobrecargue embarcaciones; a quien destruya, inutilice o menoscabe dispositivos de control de tránsito, dañe ornato de ciudad o la propiedad privada; a quienes tengan pozos sin seguridades; a quien realice escándalo público sin armas; al capitán de buque que salga a navegar con dos o más patentes de varias naciones o que no posea este documento, no tenga la matrícula de la nave que permita comprobar la legalidad del viaje y nacionalidad; y, a quien de forma deliberada botaré todo tipo de desperdicios en espacios no autorizados (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

- De segunda clase, conforme a lo que se estipula en el Art. 394 serán sancionados con pena privativa de libertad de 5 a 10 días, quienes: infrinjan reglamentos y disposiciones sobre la custodia de material inflamable, corrosivo o químico; y, maltrate, insulte o

agreda a los agentes del orden público (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

- En tercera clase la sanción será de 10 a 15 días de prisión, tal como se encuentra señalado en el artículo 395. Será efectiva en los casos en los cuales el propietario o administrador de locales no cumpla medidas de seguridad para evitar incendios; y, a quien cierre puertas de emergencia en locales o centros de reuniones masivas impidiendo de esta forma su evacuación (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

- Las sanciones para las contravenciones de cuarta clase están señaladas en el Art. 396, sancionando con privación de libertad de 15 a 30 días a quien: por cualquier medio desacredite o deshonre a otra persona; a quien venda o de bebidas alcohólicas, así como cigarrillos a niños o adolescentes; a quien utilice falsa o indebidamente el número de emergencias causando movilización de recursos; a quien de forma voluntaria hiera, golpee, cause lesiones o incapacidad para laborar que no duren más allá de 3 días (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

- El Art. 397 señala las contravenciones en escenarios deportivos y de concurrencia masiva, sancionando las contravenciones en dos acápite: A) Trabajo comunitario de 50 a 100 horas y prohibición de ingreso a escenarios deportivos hasta por 1 año a quienes escalen mallas de protección; a quien ingrese sin autorización al escenario deportivo cuando se esté desarrollando; y, al dirigente deportivo de barras de los equipos deportivos que no denuncie a quienes han cometido actos de violencia en los eventos. B) Pena privativa de libertad de 1 a 10 días, multa del 25% del SBU y prohibición de ingreso a escenarios deportivos hasta por 1 año quienes arrojen objetos contundentes

a la cancha, escenario, graderías o lugares del sitio; y, a quien introduzca a escondidas a los escenarios deportivos, armas blancas o material pirotécnico no permitido (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

3.4.- Juzgamiento de las Contravenciones Penales: Procedimiento Expedito

3.4.1.- El Procedimiento Expedito: Concepto

Se trata de un “procedimiento rápido, sin trabas, sumarísimo, en el que el funcionario que haya tenido conocimiento de alguna contravención solicitará el enjuiciamiento directamente ante el juez, actuando unipersonalmente mediante un escrito” (Villarreal, 2017, pág. 10). Como lo menciona el concepto, se trata de un procedimiento ágil, en el que se aplica el principio de celeridad procesal.

3.4.2.- Antecedentes del Procedimiento Expedito

Este tipo de procedimientos tiene sus inicios en el Derecho Romano antiguo, en donde se lo menciona ya como un procedimiento especial dentro del ámbito penal, en el cual los involucrados se sujetaban a un acuerdo, tal como lo señalaba la Ley de las Doce Tablas, en el que las contravenciones aparecían como infracciones intrascendentes como por ejemplo lesiones leves o injurias.

En lo más centrado del proceso se señalaba que se aplicaba para poder abreviar el trámite, cortando el tiempo, buscando que a través de la negociación, las partes involucradas llegaran a firmar un acuerdo que sea satisfactorio para cada uno, pero que evitará el tener que gestionar un proceso largo.

Por lo tanto, la fuente de este tipo de procedimiento, proviene precisamente del Derecho Romano antiguo, que luego en Francia del siglo XIX se ve afianzada con el nacimiento del Derecho Contravencional como auxiliar del Derecho Penal; pudiendo ser definida como aquella que regula las conductas consideradas como leves, que no causan lesiones graves o peligrosas, que afectan en general a la administración pública y a la convivencia, previéndose penas menores.

La aplicación de este procedimiento en las contravenciones se debe al hecho de que no llegan a ser consideradas como relevantes o de trascendencia, ya que el nivel o grado de daño generado a los bienes, no es de lesión grave que sea necesaria que intervenga el sistema judicial para imponer una pena que incluso no llegaría a ser equitativa. Como lo señala (Villarroel, 2017) “de acuerdo con el derecho penal mínimo que va dirigido a los actos más graves, como cuando por ejemplo se atenta contra, la vida, la integridad de una persona, o sus derechos como ser humano” (p. 11).

3.4.3.- Juzgamiento de las Contravenciones Penales según el COIP

De acuerdo al Art. 642 del COIP, se establece que serán juzgadas a petición de parte por inicio de procedimiento contravencional por medio de la querrela correspondiente, comenzando su procedimiento mediante el avoco conocimiento del juez correspondiente quien notificará a través de los servidores respectivos al presunto contraventor para que tenga conocimiento de los hechos que en su contra se ventilen y pueda ejercer su derecho a la defensa, como poder comparecer a la Audiencia de juzgamiento cuyo plazo máximo es de diez días lo cual contribuye a evitar prescripción y al cumplimiento del principio de celeridad procesal (Obregón, 2019).

El COIP en su artículo 642, señala que en “el procedimiento expedito de contravenciones penales deberá sustanciarse de conformidad con las

disposiciones que correspondan del presente Código y las siguientes reglas” (Asamblea Nacional, 2014):

1. Se juzgarán cuando exista petición de parte interesada.
2. Al conocimiento del cometimiento de la infracción, se notificará al infractor para una audiencia en la cual será juzgado, debiendo celebrarse la misma en un plazo que no será más allá de 10 días.
3. Las pruebas serán anunciadas 3 días previos a la audiencia.
4. Si llegare a faltar el procesado, se emitirá orden de detención para que comparezca a la misma, por lo que la retención será de solo 24 horas.
5. Cuando se trate de contravenciones por violencia contra la mujer y miembro del núcleo familiar no se suspenderá la audiencia sino que se contará con el defensor público.
6. Cuando se encuentre a una persona cometiendo una contravención flagrante será juzgada inmediatamente, llevándose a cabo dentro de la misma la presentación de pruebas.
7. Si por lo contrario se confirma que no es una contravención sino un delito, juzgado deberá inhibirse y remitirá el caso al fiscal para el trámite correspondiente.
8. No podrán haber retrasos en la realización del procedimiento.
9. La sentencia es condenatoria o según las pruebas, de inocencia condena o inocencia, pudiendo las partes apelar a la Corte Provincial.

Sintetizando lo que señala el Art. 642 del COIP: el juzgamiento será en una sola Audiencia, deberá realizarse luego de transcurridos 10 días. Las pruebas serán presentadas con anticipación 3 días previos. Si es que no hay impedimento, el juzgador buscará obtener que las partes lleguen a un acuerdo, caso contrario se continuará con el juzgamiento. Finalmente el juzgador emitirá la sentencia correspondiente.

3.5.- Consideraciones de la Corte Constitucional del Ecuador sobre las Contravenciones Penales

La normativa penalista se encuentra dispuesta en el Art. 394, numeral 2 del COIP, es contraria a los principios de legalidad y proporcionalidad en sentido estricto por los siguientes motivos:

- Respecto al Principio de Legalidad

Señalada en el Art. 394, numeral 2 del COIP no es garantista del cumplimiento del principio de legalidad dispuesto en el Art. 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador y en el Art. 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por cuanto, no cumple con los parámetros mínimos de la tipicidad exigidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que no delimita en forma clara, precisa y estricta los elementos de la conducta penalmente prohibida.

El principio de tipicidad tiene relación directa con el "Derecho a la Seguridad Jurídica", prevista en el Artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, que consiste en la garantía que el Estado Ecuatoriano, ofrece a los ciudadanos a entregar normas jurídicas previas, claras, públicas, así como a ser aplicadas por las autoridades competentes. Es decir, en el cumplimiento del "Derecho a la Seguridad Jurídica", el Estado -a través de los órganos de justicia- no puede pretender sancionar

la conducta de un ciudadano sin la existencia de normas penales previas y sobre todo claras.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 121 de la sentencia dictada en el caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú, fija el estándar mínimo que el legislador debe cumplir en la elaboración de tipos penales, los mismos que para continuar con este razonamiento es necesario tomar la cita textual: Corte Interamericana de Derecho Humanos- Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú.

“(...) en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. Normas como las aplicadas en el caso que nos ocupa, que no delimitan estrictamente las conductas delictuosas, son violatorias del principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana (...)” (Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú, 1998).

Así mismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 55 de la sentencia dictada en el caso Usón Ramírez Vs. Venezuela, ratifica los parámetros que el legislador debe cumplir en la elaboración de tipos penales y concluye: “(..) Así, la tipificación de un delito debe formularse en forma expresa, precisa, taxativa y previa, más aún cuando el derecho penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita, teniendo en cuenta que el marco legal debe brindar seguridad jurídica al ciudadano (...)” (Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela, 2009).

El numeral 2 del Art. 394 del COIP, que se analiza en esta consulta, no se establece de forma clara y precisa lo que se debe entender: por maltrato, por insulto y por agresión de obra; tampoco indica cuál es el sujeto pasivo de la infracción; y, peor aún el bien jurídico que esta norma penal protege. Al tratar de entender la conducta que prohíbe este tipo penal se realiza los siguientes cuestionamientos: Respecto al maltrato: Para saber en qué

circunstancias un ciudadano maltrata a un funcionario público: ¿Cómo debe entenderse el maltrato?; Respecto al insulto: Para saber en qué circunstancias un ciudadano insulta a un funcionario público: ¿Qué palabras o expresiones deben ser consideradas como insultos?

Para saber en qué circunstancias un ciudadano agrede de obra a un funcionario público ¿Cómo debe entenderse una agresión de obra?. En virtud de estas preguntas, se demuestra que los supuestos de hecho descritos en el tipo penal en análisis, son vagos y ambiguos, ya que no delimitan claramente precisa y taxativa cuál es el ámbito típico de la conducta penalmente prohibida, lo cual lleva a interpretaciones amplias y subjetivas, ya que todo dependerá de la libre apreciación del juez, para dar sentido a dichos elementos de la tipicidad.

Del mismo modo, el tipo penal que se analiza, no indica claramente cuáles son los agentes encargados del orden público. Estas deficiencias en el tipo penal, apertura el campo de la subjetividad y arbitrariedad en el juzgador, especialmente al momento de establecer la responsabilidad penal a los procesados, generando de este modo un "Estado de inseguridad jurídica".

Del análisis anterior, se desprende que la norma del numeral 2 en el Art. 394 del COIP, no cumple con los parámetros mínimos de tipicidad exigidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tal motivo, considero que la norma en consulta, no garantiza el principio de legalidad previsto en el Art. 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador y en el Art. 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y por ende, pone en riesgo la vulneración arbitraria del derecho a la libertad personal y demás derechos que lo circundan.

- Respecto al Principio de Proporcionalidad

En consonancia con el principio de legalidad, la tipificación de la norma penal no solamente debe describir de forma clara, expresa, precisa, taxativa y previa los elementos de la conducta penalmente relevante, sino que además, dicha creación legislativa debe ser proporcional; es decir, si bien la norma penal debe necesariamente limitar un posible ejercicio indiscriminado o abusivo de un derecho que afecte otro, o proteger un bien jurídico garantizado en la Constitución, sin embargo, tampoco dicho ejercicio legislativo es absoluto, dado que el legislador, en el ejercicio del poder público de creación de normas penales, no puede establecer un ilimitado margen de acción prohibitiva, por el contrario, dicho margen de creación normativa debe cumplir con los siguientes sub principios de proporcionalidad: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

Parafraseando al doctrinario (Ferrajoli, 1986): No es suficiente simplemente denotar o describir conductas penalmente prohibitivas, sino que además, esta tipificación debe claramente establecer la connotación del bien jurídico que protege. En virtud de estas consideraciones, es necesario desarrollar los sub principios de proporcionalidad establecidos anteriormente:

Idoneidad.- La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 67 de la sentencia *Usón Ramírez Vs. Venezuela*, reitera su advertencia que: "...un instrumento penal puede ser idóneo para restringir el ejercicio abusivo de determinados derechos, siempre y cuando esto sirva al fin de salvaguardar el bien jurídico que se quiere proteger..." (Caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela*, 2009). Interpretando la cita que antecede, se deduce que: para que una norma penal sea legítima y constitucionalmente válida, su objeto (prohibición) y medida (pena), debe ser idónea; es decir, la restricción de un derecho y su medida, debe responder necesariamente

a la protección de otro derecho en la misma medida de su afectación. En el análisis del principio de legalidad del Art. 394 numeral 2 del COIP, se dijo: que dicha norma penal, tipifica conductas punitivas de forma vaga y ambigua; que no establece claramente cuál es el sujeto pasivo de la infracción y peor aún indica cual es el bien jurídico que protege; es decir, - en el análisis del principio de legalidad- de antemano quedó demostrado que la norma penal que se consulta carece de idoneidad ya que no establece cual es el derecho o el bien jurídico que protege.

A más de lo anterior, considero que la norma penal en consulta (Art. 394 numeral 2 del COIP), forma parte de las infracciones penales conocidas como "delitos de desacato" que se encontraban previstos en los Art. 227, 230, 231, 232, 233 y 234 del Código Penal anterior, normas penales que si bien se encuentra derogadas, sin embargo se mantiene aquella prevista en el Art. 394.2 del COIP. Para demostrar lo manifestado, corresponde realizar una análisis comparativo de la norma en consulta (Art. 394.2 COIP) con los Art. 227, 230, 231, 232, 233 y 234 del derogado Código Penal anterior Esta comparación permitirá demostrar que las conductas que tipifica la norma en consulta -a criterio de la Comisión IDH, así como, a criterio de conocidos juristas nacionales- debe ser declarada inconstitucional, por guardar identidad con el delito de desacato.

Se demuestra claramente que: los maltratos, insultos, y "agresiones de obra a los agentes encargados de precautelar el orden público en el ejercicio de sus funciones" (Asamblea Nacional, 2014), tipificados como infracción penal en el Art. 394.2 del COIP (que es objeto de esta consulta), son los mismos elementos del tipo penal previstos en los Arts.: 227, 230, 231, 232, 233 y 234 del anterior Código Penal (conocidos también como delitos de desacato). Si del análisis comparativo se advierte que los elementos del tipo penal en consulta, guardan identidad con los elementos del delito de desacato, resulta entonces necesario citar los siguientes criterios de despenalización:

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el capítulo V, párrafo segundo, del apartado C, del "Informe sobre la compatibilidad de las Leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos", Manifiesta.. "(...) La protección especial que brindan las leyes de desacato a los funcionarios públicos contra un lenguaje insultante u ofensivo es incongruente con el objetivo de una sociedad democrática... ". Interpretando este pronunciamiento realizado por la Comisión IDH, se puede advertir que dicho organismo internacional de Derechos Humanos, claramente recomienda a los Estados: despenalizar las ofensas, insultos o amenazas a un funcionario público que se encuentre en el desempeño de sus funciones.

Destacados Juristas Ecuatorianos, tales como: Ramiro Ávila Santamaría, Xavier Flores Aguirre, Agustín Grijalva y Rafael Lugo, en la ponencia "La inconstitucionalidad del desacato y del derecho a la libertad de expresión"(marzo-2012), obra que forma parte del repositorio digital de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, dicen y recomiendan: "...la medida restrictiva que se establece en el delito de desacato no satisface ninguno de los requisitos de validez constitucional. Esta conclusión hace necesario la verificación de su idoneidad, necesidad y debido equilibrio entre protección y restricción constitucional. En consecuencia, los artículos 230, 231, 232, y 233 del Código Penal deben declararse inconstitucionales" (Ávila, Flores, Grijalva, & Lugo, 2012).

Otro hecho destacado que apoya el análisis en desarrollo es el caso judicial, ocurrido en esta ciudad de Ambato, en el cual se sancionó a una estudiante universitaria por haber proferido expresiones en contra del desempeño de una autoridad pública universitaria, el cual tuvo trascendencia nacional e internacional dado que ocasionó que la misma sea indultada por el presidente de la República', decisión que fue felicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En virtud de las

recomendaciones expuestas en las opiniones consultivas emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el presidente de la República del Ecuador, envió Asamblea Nacional un proyecto de reforma del tipo penal previsto en el Art. 396.1 del COIP, en el cual se sanciona las expresiones que afecten el honor y dignidad de cualquier persona. La propuesta de reforma apunta a eliminar la pena de prisión que se encuentra prevista para dicha infracción.

En virtud de la recomendación internacional y doctrinaria, se vería sugerida que los funcionarios públicos deban tener la máxima tolerancia a cualquier expresión anti sonante o de desprecio de los ciudadanos ya que el poder de los funcionarios públicos se fundamenta en el poder del pueblo, en este sentido el Estado no puede considerarse víctimas de los ciudadanos, razón por la cual, la doctrina y la jurisprudencia internacional recomienda la despenalización de las ofensas, insultos o amenazas que se dirijan a los funcionarios públicos que se encuentre en el desempeño de sus funciones.

Ahora bien, asumiendo hipotéticamente que la norma en consulta, tendría como finalidad proteger el "orden público", al respecto se debe indicar que: si bien, el Art. 13 numeral 2 literal b) de la Convención Americana de Derechos Humanos, establece que el ejercicio de la libertad de expresión y pensamiento, puede ser restringido cuando sea necesario para: "(...) b) la protección de [...] el orden público...", sin embargo, la Comisión IDH, en el "Informe sobre la compatibilidad de las Leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos", RECOMIENDA: "...los gobiernos no pueden sencillamente invocar una de las restricciones legítimas de la libertad de expresión, como el mantenimiento del "orden público", como medio para suprimir un "derecho garantizada por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real").

Bajo esta misma recomendación, la propia Comisión IDH, en el caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela*, se pronunció: "...si bien el Estado puede imponer responsabilidades ulteriores basadas en la 'seguridad nacional', éstas sólo son legítimas si su propósito genuino y efecto demostrable es proteger la existencia del país contra el uso o la amenaza de la fuerza, proteger su integridad territorial contra el uso o la amenaza de la fuerza, proteger su capacidad de reaccionar al uso o la amenaza de la fuerza, o proteger la seguridad personal de los funcionarios gubernamentales principales".

En consecuencia no resulta suficiente invocar meras conjeturas sobre eventuales afectaciones del orden, ni circunstancias hipotéticas derivadas de interpretaciones de las autoridades frente a hechos que no planteen claramente un riesgo razonable de disturbios graves ("violencia anárquica"). Una interpretación más amplia o indeterminada abriría un campo inadmisibles a la arbitrariedad...". Bajo el pronunciamiento de la Comisión IDH, la privación de la libertad entonces únicamente estaría legitimada si se basa en proteger la seguridad nacional, la integridad territorial, o proteger frente a hechos que representen claramente un riesgo razonable de disturbios graves ("violencia anárquica").

En esta misma línea de pensamiento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 73 de la misma sentencia manifiesta: "... en una sociedad democrática el poder punitivo sólo se puede ejercer en la medida estrictamente necesaria para proteger bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado". Haciendo relación el criterio de reserva del ejercicio de poder punitivo expuestos por los organismos internacionales de protección de derechos, con la norma en consulta, claramente se puede advertir que la misma no tiene como finalidad proteger el "orden público" ya que de

ninguna manera protege de ataques graves que dañen o pongan en peligro bienes jurídicos fundamentales.

Por lo dicho, queda ampliamente demostrado que la norma penal prevista en el Art. 394.2 del COIP, no es legítima, ni constitucionalmente válida, ya que en ningún supuesto establece de forma clara el derecho o el bien jurídico que protege; a más de aquello dicha norma penal, devela un ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado, incumpliendo de esta manera con el estándar de idoneidad normativa que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Necesidad.- La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 73 de la sentencia dictada en el caso Usón Ramírez Vs. Venezuela, en cuanto al sub principio de necesidad manifiesta:

"La Corte ha señalado que el derecho Penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita, particularmente cuando se imponen penas privativas de libertad. Por lo tanto, el uso de la vía penal debe responder al principio de intervención mínima, en razón de la naturaleza del derecho penal como ultima ratio..." (Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela, 2009).

El doctrinario (Bernal Pulido, 2005) refiriéndose al principio necesidad normativa, manifiesta: "...Para que una intervención penal en los derechos fundamentales sea necesaria no debe existir ningún otro medio alternativo que revista por lo menos la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado" (p. 425). A criterio de la Corte Interamericana, como de la doctrinaria constitucional, se establece que el sub principio de necesidad normativa, tiene su fundamento en el principio de mínima intervención penal. Dicho principio se lo reconoce y garantiza según el Art. 3 del COIP, que dispone: "Art 3.- Principio de mínima intervención.- La intervención penal está legitimada siempre y cuando sea estrictamente necesaria para la protección de las personas. Constituye el último recurso, cuando no son suficientes los mecanismos extrapenales" (Asamblea Nacional, 2014).

Este principio, a -criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consiste en la necesidad de utilizar la vía penal como último recurso, es decir, que para tipificar una conducta como relevante para el derecho penal, se debe considerar el bien jurídico que se pretende tutelar, la extrema gravedad de la conducta, el dolo con que actuó, las características del daño injustamente causado, las características del sujeto pasivo de la conducta, el medio por el cual se pretendió causar el daño y otros datos que ponga de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar la vía penal.

En el análisis de idoneidad ha quedado claramente comprobado que lo señalado en el Art. 394.2 del COIP, no salvaguarda o protege de forma clara ningún bien jurídico, no tipifica una conducta que conlleve una gravedad extrema, no se establece que bien jurídico es el que recibe el daño ni las características que debe cumplir del daño injustamente causado, y otros datos que ponga de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar la vía penal, por lo tanto, per se, la norma en consulta incumple con los principios de necesidad y mínima intervención penal de la forma que lo exige la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Vale indicar en este análisis, que si bien el actual COIP, en su Art. 3 establece el principio de mínima intervención penal, sin embargo, - según lo hasta aquí analizado- la norma penal prevista en su Art. 394.2 del COIP, no solamente que tipifica conductas prohibitivas de forma vaga y ambigua y no establece claramente el bien jurídico que protege, sino que además, esta norma penal ya formó parte de un Derecho Penal Inquisitivo.

Del análisis en desarrollo, resulta inadmisibles que en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, como el Ecuador, se mantenga un tipo penal propio de un Estado de Policía, lo cual da a entender, que el legislador al promulgar el actual COIP, manejó un doble discurso: por un lado proclamó el principio de mínima intervención penal en los derechos de

las personas, mientras que, por otro lado, perennizó un tipo penal que fue propio de un Estado de Policía, incluso, la norma penal en consulta, resultó más represiva y de aplicación indiscriminada ya que en el Ecuador se registra un lamentable antecedente jurídico que quedó grabado en el historia.

Este es el caso: "Los 21 del arbolito": hecho ocurrido el 3 de diciembre del 2015, en el parque "El Arbolito" de la ciudad de Quito, en el cual, 21 personas que protestaban contra las políticas del gobierno de turno, fueron privadas de la libertad y sentenciadas a pretexto de haber "insultado" a los agentes de policía; en virtud de este antecedente, quedó al descubierto, que la norma en consulta, en ningún sentido pretende proteger a los funcionarios públicos de insultos o maltratos, o para proteger el "orden público"; por el contrario, -como fue en sus orígenes- constituye el uso indiscriminado del poder punitivo del Estado, para "criminalizar la protesta social", por lo tanto la norma en consulta por ningún motivo puede ser idóneo para conseguir dicho fin.

Proporcionalidad en sentido estricto. Al iniciar el análisis del principio de proporcionalidad, de forma general se anticipó que el poder legislativo del Estado, en el ejercicio del poder público de creación normativa, debe responder necesariamente a la protección de otro derecho en la misma medida de su afectación. En este sentido, parafraseando al doctrinario (Ferrajoli, 1986) se dijo que no es suficiente simplemente denotar o describir conductas penalmente relevantes, sino que, además, esta tipificación debe claramente establecer la connotación del bien jurídico que protege.

Este criterio se ve apoyado por el doctrinario (Bernal, 2007), quien respecto al sub principio de proporcionalidad en sentido estricto manifiesta: "...para que una intervención penal en la libertad o en los demás derechos fundamentales sea legítima, el grado de realización del objetivo de la

intervención (es decir, de protección del bien jurídico) debe ser por lo menos equivalente al grado de afectación de la libertad o del derecho fundamental" (p. 426). Si bien, en el análisis inmediato anterior, se concluyó que de la norma en consulta (Art. 394 numeral 2 del COIP), no solamente que mantiene una tipificación vaga y ambigua y no establece de forma clara el derecho o bien jurídico que protege; sino que, además, su medida restrictiva (el castigo) es totalmente desproporcionada si comparamos con la misma tipificación constante en el anterior Código Penal.

Para demostrar aquello, es necesario elaborar el siguiente cuadro demostrativo: Con el texto subrayado en el primer y segundo recuadro, demuestro claramente que la sanción establecida en el Art. 394 numeral 2 del COIP (que es objeto de esta consulta), es más severa y no permite imponer una pena alternativa a la prisión como lo establecía el Art. 605 numeral 25 del Código Penal anterior, pese a guardar concordancia las normas citadas. En este sentido, sin ningún esfuerzo se puede apreciar que el legislador, en la elaboración de tipos penales, en lugar de establecer mínimos bajos en la limitación penal de derechos, estableció mínimos altos para el mismo fin, afectado claramente el principio de progresividad y no regresión en materia de protección de derechos; es decir, el legislador ha hecho uso indiscriminado del poder punitivo del Estado.

La fundamentación de la relevancia de la norma puesta en duda, respecto de la decisión de un caso concreto, tal como lo señala la Corte Constitucional, en sentencia No.-030-13-SCN-CC, al dar contenido y explicación del tercer requisito de consulta de norma manifiesta: "...la jueza, juez o tribunal consultante deben sustanciar el proceso hasta que surja la existencia de una norma jurídica de dudosa constitucionalidad absolutamente necesaria para continuar el proceso, o para decidir la cuestión de fondo" (Consulta de Constitucionalidad de Norma, 2013). Cumpliendo con esta exigencia, y conforme se explica anteriormente, el proceso de suspendió el momento en el cual se procedía a realizar el

ejercicio de adecuación del hecho factico a la premisa normativa prevista en el Art. 394 numeral 2 del COIP.

De acuerdo al caso señalado en el párrafo anterior, la defensa de la Policía Nacional, imputó a la señorita de haber incurrido en la infracción prevista en el Art. 394 numeral 2 del COIP, por el hecho de que la procesada profirió las siguientes expresiones: "ve chapa hijo de puta anda a coger ladrones": "tócanie y te denuncio"; "tongo lujo de puta cara de verga maricón hijo de puta, que me vas hacer no me puedes tocar maricón" y al llegar a la universidad ha proferido las siguientes expresiones: "aquí no me puedes coger maricón".

Los elementos del tipo penal previsto en el Art. 394 numeral 2 del COIP y su posible adecuación a la conducta acusada, son vagos, ambiguos e indeterminados ya que no se explica ¿Qué se debe entender por maltrato?; ¿Qué tipo de expresiones pueden ser insultantes?, y, ¿Qué se debe entender por agresión de obra?, es decir, los elementos del tipo penal previstos en el Art. 394 numeral 2 del COIP, no son claros ni precisos y por ende no cumplen con los principios constitucionales de legalidad, el derecho a la seguridad jurídica y el principio de proporcionalidad en su sentido estricto conforme lo exige la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el párrafo 55 de la sentencia dictada en el caso Usón Ramírez Vs. Venezuela; por lo tanto, el suscrito juzgador se encuentra en duda respecto a la validez constitucional de la norma en consulta para ser aplicada al caso concreto". La Corte en consulta de constitucional del Art. 394 numeral 2 del COIP a ser aplicada al caso judicial concreto, emite los siguientes criterios:

1. Vulneración de los principios de legalidad y proporcionalidad en el sentido estricto en la adecuación de la norma en consulta al caso concreto. Las dudas generadas en la adecuación de la norma en consulta con los hechos del caso judicial concreto no están en el campo de la mera legalidad

o de obscuridad de la ley como para que la misma pueda ser consultada a la Corte Nacional de Justicia; por el contrario, estas dudas se circunscriben en la órbita de análisis constitucional, por cuanto confronta con los principios de estricta legalidad, el derecho a la seguridad jurídica y el principio de estricta proporcionalidad, ya que la norma en consulta, abre campo a la subjetividad del juzgador, dado que cualquier expresión puede ser considerado un insulto, o cualquier derecho o bien jurídico puede ser considerado vulnerado, todo lo cual puede generar una arbitrariedad o injusticia al momento de establecer la responsabilidad penal o la inocencia del sujeto activo con respecto del acto acusado.

Así mismo, la pena establecida en la norma en consulta, es totalmente desproporcionada si comparamos con la pena prevista en el Art. 605 numeral 25 del anterior Código Penal, pues atenta al principio de progresividad y no regresión en materia de protección de derechos, que caracteriza a un Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

2. Vulneración del derecho a usar y disfrutar de los espacios públicos y el derecho de libre tránsito en la aplicación de la norma en consulta al caso concreto. Si bien, se ha demostrado que la norma penal prevista en el numeral 2 del Art. 394 del COIP, viola el principio de legalidad y proporcionalidad en su sentido estricto, sin embargo, de ser considerado lo contrario por la Corte Constitucional.

Para resolver el problema jurídico que se plantea en el hipotético caso de que la Corte Constitucional, considere que la infracción penal prevista en el numeral 2 del Art. 394 del Código Orgánico Integral Penal es constitucionalmente válida, es necesario volver a mencionar que La Comisión Interamericana De Derechos Humanos, en el capítulo V, párrafo segundo, del apartado C, del "Informe sobre la compatibilidad de las Leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos", considera que "(1..) La protección especial que brindan las leyes de

desacato a los funcionarios públicos contra un lenguaje insultante, ofensivo es incongruente con el objetivo de una sociedad democrática..." (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1995).

En este sentido queda claro que el derecho de los ciudadanos prevalece sobre los derechos de una sociedad democrática. Por lo tanto, jamás podría anteponerse el respeto al funcionario público, el "orden público" o cualquier bien jurídico que proteja la norma en consulta con los derechos que tienen los ciudadanos de hacer uso y goce de los bienes públicos de la forma que prevé el Art. 23 y 31 de la Constitución de la República del Ecuador, así como el derecho a transitar libremente conforme los garantiza el Art. 66 numeral 14 de la Constitución de la República del Ecuador; siempre y cuando -desde luego- el ejercicio de dichos derechos no representen de forma clara un riesgo razonable de disturbios graves, conforme así lo establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 73 de la sentencia dictada en el caso Usón Ramírez Vs. Venezuela que manifiesta: "... en una sociedad democrática el poder punitivo sólo se puede ejercer en la medida estrictamente necesaria para proteger bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dallen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado" (Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela, 2009).

3.6.- Análisis Jurídico de la Implementación del Principio de Insignificancia en las contravenciones penales de los artículos 394 al 396 del COIP

En el COIP, los artículos el 394 al 396 se refiere a las contravenciones penales del Capítulo Noveno del mencionado código, en el cual la falta que han cometido se encuentra bajo la modalidad de no lesividad grave o mayor hacia los bienes jurídicos (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

El COIP determina que las contravenciones de los artículos 394 al 396, viene acompañada de medidas privativas de libertad, conllevando a la vulneración del principio de insignificancia en los procesos, cayendo en las denominadas trampas del poder punitivo (Derecho Ecuador, 2016).

Al analizar la revisión bibliográfica ha sido posible determinar que las contravenciones son regladas por el Principio de Insignificancia, sobre todo porque su lesividad no causa un impacto social grave y por ende en su regulación jurídica deben ser sancionadas, ya sea con multa o trabajo comunitario.

Llama la atención que en el Capítulo Noveno en las contravenciones de los artículos precedentemente expuestos y analizados, de los artículos 394 al 396 del COIP, la sanción va desde los 5 a 10 días en las contravenciones de segunda clase, la sanción para las contravenciones de tercera clase van de los 10 a 15 días y en las sanciones de cuarta clase van de 15 a 30 días, si estas en el plano comparativo resultan más gravosos que el delito de daños materiales del Art. 380 del inciso primero al cuarto del COIP, en donde se establece una sanción pecuniaria sin pena privativa de la libertad a excepción de los dos incisos finales de la norma en cita, es decir en los casos de daños materiales con conducción en estado de embriaguez la pena es de 30 a 45 días e incluso en las contravenciones de tránsito de conducción de vehículo en estado de embriaguez tiene sanciones de pena privativa de libertad de 5, 15, 30 y 90 días, que en lo personal considero que vulnera el principio de proporcionalidad (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

Si bien a este ejemplo no es inherente en estricto derecho a mi tema de estudio, lo hago con la única finalidad de demostrar que es factible la implementación del Principio de Insignificancia, en nuestra legislación en los artículos base de esta tesis, por ello hago énfasis en la doctrina y en el derecho comparado que se aplica el Principio de Insignificancia. De allí que

la principal reforma que debe ser implementada en estas contravenciones, es que se elimine la parte de las sanciones que privan de la libertad, esta reforma debe ser una realidad.

CONCLUSIONES

La presente investigación ha tenido como objetivo general: “Analizar la aplicabilidad del Principio de Insignificancia en la Punibilidad de las Contravenciones Penales de los artículos 394 al 396 del COIP”, el cual ha sido logrado mediante el desarrollo de los objetivos específicos, por lo que se plantean las siguientes conclusiones:

- Se ha realizado el análisis sobre el tema del Principio de Insignificancia en la doctrina, derecho comparado y jurisprudencia nacional e internacional, haciendo una exhaustiva revisión bibliográfica, seleccionando la información y luego sintetizando las partes relevantes para estructurar el marco teórico de esta investigación, habiéndose logrado determinar que el Ecuador no incluye en su normativa el concepto del Principio de Insignificancia.
- Ha sido posible realizar un estudio sobre la punibilidad y las penas establecidas para las contravenciones de los artículos 394 al 396 de acuerdo al COIP, pero que de acuerdo al Principio de Insignificancia deberían aplicarse medidas socioeducativas, considerando que las represivas no garantizan la rehabilitación del sentenciado, sino que, por el contrario, las cárceles ecuatorianas se han convertido en escuelas de delincuencia, por lo que el Principio de Insignificancia al incorporarlo al marco normativo del COIP, aporta a las ciencias jurídicas como un avance en la limitación del poder punitivo del Estado.
- Se ha realizado el estudio sobre la forma en que se aplica y debe aplicarse el principio de insignificancia en las contravenciones penales, sobre todo en los artículos 394 al 396 del COIP. Inicialmente en este capítulo se determinaron las definiciones para delitos y contravenciones, continuando con el análisis específico de estas

últimas, tal como constan en el Capítulo Noveno del COIP, cuyo tratamiento es muy diferente en nuestra legislación penal, ya que el Principio de Insignificancia dentro de las contravenciones implica la posibilidad de implementar en el COIP las sanciones sin pena privativa de la libertad, sustituyéndolas con sanciones de trabajos comunitarios, multas, que redunden en beneficio de la comunidad y por ende al Estado Ecuatoriano. Hay que tener en cuenta que los artículos 394 al 396 del COIP se tratan de contravenciones leves, enmarcadas dentro del Principio de Insignificancia, por lo que la privación de la libertad es una pena que no se encuentra en equidad de acuerdo al nivel o grado de daño cometido contra los bienes jurídicos protegidos.

RECOMENDACIONES

Se realizan las siguientes recomendaciones:

- A la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, para que reforme el Capítulo Noveno del COIP, sobre las infracciones previstas en los artículos 394 al 396, para que no quede en letra muerta y se haga realidad el principio de insignificancia que dará resultados positivos en forma inmediata
- Por el estudio de la legislación comparada, la Asamblea Nacional debería considerar los logros y beneficios de los Estados que han implementado en principio de insignificancia y considerarlo como una propuesta prioritaria, hacia un nuevo pensamiento jurídico con tendencia humanista.
- A la Asamblea Nacional del Ecuador, se haga un estudio jurídico sobre la aplicabilidad del Principio de Insignificancia en las contravenciones de segunda, tercera y cuarta clase de los artículos 394 al 396 del COIP, en razón de que son contravenciones con un grado de lesividad o peligrosidad que no implican una pena severa como lo es la privación de la libertad.

BIBLIOGRAFÍA

- Araya, J., & Bermúdez, J. (2019). Insignificancia del hecho en el Estado Social de Derecho: un enfoque desde la política criminal. *Tesis de Licenciatura en Derecho*. San Pedro de Montes de Oca, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. Obtenido de www.repositorio.sibdi.ucr.ac.cr
- Arbeláez, A., Sepúlveda, J., & Betancourt, J. (2015). Responsabilidad Penal en Colombia frente a los Delitos que afectan mínimamente al bien jurídico de las personas. *Especialización en Derecho Penal y Criminología*. Bogotá, Colombia: Universidad de Colombia.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica . (10 de mayo de 2002). Ley No. 8250: Modificación del Código Penal, Ley No. 4573 y sus reformas. Vigencia desde 10 de noviembre de 2002. *Gaceta 89, Alcance 37*. San José, Costa Rica.
- Asamblea Nacional. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. *Registro Oficial 449*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- Asamblea Nacional. (10 de febrero de 2014). Código Orgánico Integral Penal. *R.O. 180*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- Asamblea Nacional. (30 de septiembre de 2015). Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal. *R.O. 598, Tercer Suplemento*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2019). *Código Orgánico Integral Penal Reformado. R.O. 107 del 24 de diciembre*. Quito: Editora Nacional.
- Ávila, R., Flores, X., Grijalva, A., & Lugo, R. (2012). *La inconstitucionalidad del desacato y el derecho a la libertad de expresión*. Quito: UASB.
- Bacigalupo, E. (1999). *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Buenos Aires: Hammurabi.

- Barahona, W. (2015). Implementación de la suspensión condicional del procedimiento en materia de tránsito, violación al Principio de Legalidad y a las normas constitucionales del Debido Proceso en la Legislación Ecuatoriana. *Tesis Magíster en Derecho Penal y Criminología*. Ambato, Ecuador: UNIANDES.
- Barrero, S., & Lizcano, L. (2000). La naturaleza de las contravenciones al régimen financiero. *Tesis de pregrado*. México, Bogotá, Colombia: Pontificia Universidad Javeriana.
- Berdichevsky, A. (1996). *Falso testimonio e insignificancia: un acierto en casación*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Bernal Pulido, C. (2005). Tribunal Constitucional, Legislador y Principio de Proporcionalidad. *Revista Española de Derecho Constitucional*(74), 417-444.
- Bernal, C. (2007). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Bogotá: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Cabanellas, G. (2009). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta.
- Camilletti, T. (2020). El principio de insignificancia en el delito de hurto: Principales aspectos y su problemática. *Derechos en Acción*, 5(16), 255-276.
- Carrara, F. (1997). *Derecho Penal* (Primera ed.). México: Harla.
- Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú, Serie C No. 41, Serie C No. 52, Serie C No. 59 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 04 de septiembre de 1998).
- Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela, Serie C No. 207 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 20 de noviembre de 2009).
- Código Civil. (2016). *Código Civil Reformado 2016*. Quito: CEP.

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1995). *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Washington DC: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Congreso de la República de Colombia. (31 de Julio de 2007). Ley 1153: Tratamiento de las pequeñas causas en materia penal. *Diario Oficial No. 46706*. Bogotá, Colombia.
- Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (12 de diciembre de 2020). *Normas contravencionales y de faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Jusbaire.
- Consulta de Constitucionalidad de Norma, Sentencia 030-13-SCN-CC (Corte Constitucional del Ecuador 14 de mayo de 2013).
- Cornejo, J. (08 de junio de 2017). *Análisis del Principio de Insignificancia*. Obtenido de Derecho Ecuador: www.derechoecuador.com
- Cruz, J. (21 de diciembre de 2020). *La afectación mínima a la libertad y los delitos de bagatela*. Obtenido de https://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/libertad_mane.htm
- De León Velasco, H., & Mata, F. (1984). *Derecho Penal Guatemalteco*. México: Bosch.
- Díaz, M. (noviembre de 2012). Las respuestas del derecho penal salvadoreño frente a la violencia de género. *Tesis de Posgrado de Maestro Judicial*. San Salvador, El Salvador: Universidad de El Salvador.
- Eraso, E. (2016). Elementos de la conducta punible en los delitos bagatela y la lesividad de la conducta, materia de juzgamiento en el código penal colombiano (ley 599 de 2000). *Especialización en Procedimiento Penal Constitucional y Justicia*. Bogotá, Colombia: Universidad Militar Nueva Granada. Obtenido de <http://hdl.handle.net/10654/15279>

- Ferrajoli, L. (1986). *Derecho y razón. Teoría del Garantismo penal*. Madrid: Trotta.
- Ferreira, E. (13 de agosto de 2019). Vigencia del debate acerca de la distinción sustancial entre delitos y contravenciones. *Revista Intercambios*(18), 1-14. Recuperado el 16 de mayo de 2021, de <https://revistas.unlp.edu.ar/intercambios>
- García, A. (2000). *Derecho Penal. Introducción*. Madrid: Editorial Publicaciones.
- Gómez, L. (2006). Infracciones de bagatela y principio de insignificancia. En J. Guzmán, F. Bueno, & A. Serrano, *Derecho Penal y Criminología como fundamento de la política criminal: estudios en homenaje al profesor Alfonso Serrano Gómez* (págs. 753-765). Madrid: Dykinson.
- Gracia, L. (2004). *La categoría de la punibilidad en el derecho penal*. Zaragoza: Universidad de Zaragoza.
- Guzmán, J., Serrano, A., Bueno, F., Kury, H., Rodríguez, L., & Zaffaroni, E. (2006). *Derecho Penal y Criminología como fundamento de la Política Criminal, Estudios homenaje al Profesor Alfonso Serrano Gómez*. Madrid: Dikinson.
- Jaramillo, J. (julio de 2015). El Derecho Penal Contravencional. *SurAcademia*(3), 45-51.
- Jarrín, I. (24 de julio de 2019). *Contravenciones Penales en el COIP*. Obtenido de Revista Derecho Ecuador: <https://www.derechoecuador.com/contravenciones-penales-en-el-coip>
- Jefatura de Estado. (24 de noviembre de 1995). Ley Orgánica 10/1995. Código Penal. *BOE No. 281*. Madrid, España: BOE.
- Jescheck, H., & Weigend, T. (2003). *Tratado de Derecho Penal*. Madrid: Comares.

- Jurisprudencia CCC26265/2014/PL1/CNC1, 565/2017 (Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correlacional 10 de julio de 2017).
- Landrove, G. (2005). *Consecuencias Jurídicas del Delito*. Madrid: Tecnos.
- Lorenzo, M., & Orueta, F. (2011). Derecho Contravencional. *Seminario sobre Aportaciones Teóricas y Técnicas Recientes*. Argentina: Universidad Nacional de La Pampa.
- Maier, J. (2000). El derecho contravencional como derecho administrativo sancionatorio. *Pensamiento Penal*, 16, 1-11.
- Mancera, M. (mayo de 2016). Los delitos de bagatela: Un reto para el Sistema Procesal Acusatorio. *Nova Iustitia*, 4(15), 9. Obtenido de https://www.poderjudicialcdmx.gob.mx/documentos/publicaciones_judiciales/Revista_Nova_Iustitia_Mayo_2016.pdf.
- Mendes, E. (2007). *Punibilidad y Delito*. Madrid: Colección de Derecho Penal.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la República del Perú. (mayo de 2016). Código Penal. *Decreto Legislativo No. 635 actualizado, Décimo Segunda*. Lima, Perú: Diario Oficial. Obtenido de Derecho y Cambio Social.: <https://www.derechoycambiosocial.com/revista002/oportunidad.htm>
- Mir Puig, S. (2005). *Derecho Penal Parte General*. Barcelona: Reppertor.
- Morales, M., & Villegas, M. (2007). El Principio y su aplicación en los delitos de bagatela. *Trabajo de Grado*. Bogotá, Colombia: Universidad la Gran Colombia.
- Muñoz-Conde, F. (2004). *Teoría General del Delito*. México: Temis S.A.
- Obregón, L. (2019). El acuerdo reparatorio en las Contravenciones Penales y el Principio de Proporcionalidad. *Trabajo de Grado*. Ambato, Tungurahua, Ecuador: Universidad Técnica de Ambato.

- Orellana, W. (2013). Reflexiones sobre el Buen Vivir y la Seguridad Social en la Constitución del Ecuador. *Tesis de Grado*. Cuenca, Azuay, Ecuador: Universidad de Cuenca.
- Ossorio, M. (1986). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Montevideo: Editorial Obra Grande.
- Pacto de San José. (22 de Noviembre de 1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. [American Convention on Human Rights]. Recuperado de: <https://n9.cl/7xhu>. *Convenio B-32*. San José, Costa Rica, Costa Rica: OAS.
- Reyes-Echandía, A. (1977). *Derecho Penal, Parte General* (Quinta ed.). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Reyes-Echandía, A. (2017). *Derecho Penal. Parte General*. Bogotá: Temis.
- Rodríguez-Devesa, J. (1991). *Derecho Penal español. Parte especial*. Madrid: Dykinson.
- Roldán, E. (2019). *Luis Jiménez de Asúa. Derecho Penal, República, Exilio*. Madrid: Dykinson.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal. Parte General*. Madrid: Civitas.
- Salazar, M. (04 de junio de 1986). Comenterio sobre Las Conductas inocuas frente al concepto dogmático de delito. *Juzgado Primero Penal del Circuito de Medellín*. Medellín, Colombia.
- Sambache, J. (marzo de 25 de 2019). *Teoría del Delito*. Obtenido de Revista Derecho Ecuador: www.derechoecuador.com
- Sentencia de Segunda Instancia. Hurto Agravado tentado: Revoca y absuelve, Radicación 110016000019201309394 01 (Tribunal Superior de Bogotá. Sala Penal 03 de Febrero de 2014).
- Soler, S. (1992). *Derecho Penal Argentino*. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina.

- Torres, R. (2008). Delitos y contravenciones como factores de criminalidad y de perturbación de la convivencia social. *Revista Criminalidad*, 50(1), 85-98.
- Uribe, D. (agosto de 2017). El juzgamiento de las contravenciones penales frente a los principios de simplificación, uniformidad, celeridad y economía procesal. *Tesis de Pregrado*. Ambato, Ecuador: UNIANDES. Recuperado el 15 de mayo de 2021, de <http://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/6440>
- Villarroel, E. (2017). El trámite expedito como garantía del debido proceso para el juzgamiento de las contravenciones penales en el Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano. *Trabajo de titulación previo a la obtención del Título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República*. Quito, Pichincha, Ecuador: UCE.
- Von Liszt, F. (1995). *Tratado de Derecho Penal*. Madrid: Reus.
- Zaffaroni, E. (2011). *Manual de Derecho Penal*. Buenos Aires: Sociedad Anónima Editora.

ANEXOS

Cuenca, 05 de octubre del 2021

**LA UNIDAD DE TITULACIÓN E INVESTIGACIÓN FORMATIVA DE LA
CARRERA DE DERECHO MATRIZ**

Certifica que:

El informe de originalidad TURNITIN correspondiente a la primera revisión de la investigación realizada por el estudiante **PALACIOS PALACIOS SANTIAGO VINICIO** con número de cédula **0104804117**, titulado **“APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA EN LA PUNIBILIDAD DE LAS CONTRAVENCIONES PENALES DE SEGUNDA, TERCERA Y CUARTA CLASE DE LOS ARTS. 394 AL 396 DEL COIP”**, indica un 4% de índice de similitud, 2% de fuentes de internet, 2% de publicaciones y tesis de maestría, 0% coincidencias excluidas.

Para los fines legales pertinentes,

Atentamente,



Abg. Paola Vallejo Cárdenas, Mgs.
**UNIDAD DE TITULACIÓN
CARRERA DERECHO**



www.ucacue.edu.ec

CENTRO DE IDIOMAS

RESUMEN

En la presente investigación se hace un análisis de la punibilidad de las contravenciones penales señaladas en los artículos 394 al 396 del COIP, las mismas que se sancionan con la privación de la libertad, por cuanto en el Principio de Insignificancia, de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia nacional e internacional se evidencia la excesiva penalidad en estas faltas. Para el desarrollo y proceso de análisis del trabajo se han utilizado métodos como el exploratorio, analítico, inductivo y revisión documental, tanto de las leyes, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional. A través del estudio ha sido posible determinar que existe vulneración del Principio de Insignificancia dentro de las contravenciones penales contenidas en el COIP desde el Art. 394 al 396, ya que al ser considerados en la doctrina como delitos de bagatela en otras legislaciones como Bolivia, Argentina, Perú, la pena de privación de libertad es excesiva a la gravedad inexistente en la falta. Por lo tanto y como un aporte personal, se hace una revisión comparativa sobre lo que es la sanción de las contravenciones en otros países latinoamericanos, que aplican el principio de insignificancia en sus códigos penales.

PALABRAS CLAVE: PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA, INFRACCIONES, DELITOS, CONTRAVENCIONES, PRIVACIÓN DE LIBERTAD



CENTRO DE IDIOMAS

ABSTRACT

In this research, an analysis of the punishability of the criminal offenses indicated in Articles 394 to 396 of the Comprehensive Organic Criminal Code (COIP, in Spanish) is made, which are punishable by deprivation of liberty because in the Principle of Insignificance, according to the doctrine and national and international jurisprudence, the excessive criminality in these offenses is evidenced. To this end, methods, such as exploratory, analytical, inductive, and documentary review of laws, doctrine, and national and international jurisprudence have been used. Through the study, it has been possible to determine that there is a violation of the Principle of Insignificance within the criminal offenses contained in the COIP from Art. 394 to 396 since being considered in the doctrine as petty crimes in other legislations such as Bolivia, Argentina, Peru, the penalty of imprisonment is excessive to the non-existent seriousness of the offense. Consequently, and as a personal contribution, a comparative review is made on the punishment of misdemeanors in other Latin American countries, which apply the principle of insignificance in their penal codes.

KEYWORDS: PRINCIPLE OF INSIGNIFICANCE, INFRACTIONS, CRIMES, MISDEMEANORS, DEPRIVATION OF LIBERTY



CENTRO DE IDIOMAS

Cuenca, 28 de julio de 2021

EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO



Abg. Pietro Geovanny Piedra Sarmiento.
SECRETARIO CENTRO DE IDIOMAS



Cuenca, 24 de noviembre del 2021

Señor Doctor

Ernesto Robalino Peña

DECANO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

Su despacho

De mis Consideraciones

MARCELO URBANO TORRES WILCHEZ, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutor del estudiante **PALACIOS PALACIOS SANTIAGO VINICIO** con número de cédula **0104804117**, quien ha realizado su trabajo titulado **“APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA EN LA PUNIBILIDAD DE LAS CONTRAVENCIONES PENALES DE SEGUNDA, TERCERA Y CUARTA CLASE DE LOS ARTS. 394 AL 396 DEL COIP”**, debo informar a usted que la mencionada investigación ha sido realizada bajo los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias correspondientes al área de Titulación de la Universidad Católica de Cuenca.

De acuerdo al Art. 10 literal C del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrados de la Universidad Católica de Cuenca, previo a la sustentación y defensa el estudiante deberá presentar solicitud para revisión final del trabajo de titulación, dentro de este proceso se le asignaron docentes revisores quienes proporcionaron el criterio de **APROBADO** al antes mencionado Trabajo de Investigación.

Por lo antes expuesto y dando cumplimiento al Reglamento debo de asignar la nota de 40/40 correspondiente a la parte escrita del Trabajo de Titulación, además de emitir mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del mismo.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor de mentado estudiante.

Atentamente:


DR. MARCELO URBANO TORRES WILCHEZ, MGS.
DOCENTE TUTOR



SANTIAGO VINICIO PALACIOS PALACIOS portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0104804117**. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA EN LA PUNIBILIDAD DE LAS CONTRAVENCIONES PENALES DE SEGUNDA, TERCERA Y CUARTA CLASE DE LOS ARTS. 394 AL 396 DEL COIP”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 26 de noviembre del 2021

F: 

SANTIAGO VINICIO PALACIOS PALACIOS

C.I. 0104804117

EL SECRETARIO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

INFORMA:




Que, **PALACIOS PALACIOS SANTIAGO VINICIO C.C. 0104804117**, de la carrera de **DERECHO**, presento su diseño de Trabajo de Titulación con el Título **“APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA EN LA PUNIBILIDAD DE LAS CONTRAVENCIONES PENALES DE SEGUNDA, TERCERA Y CUARTA CLASE DE LOS ARTS. 394 AL 396 DEL COIP”**, el mismo que fue aprobado en Sesión de Consejo Directivo de fecha **18 de junio de 2021**, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales de Justicia de la República.

Es todo cuanto puedo informar en honor a la verdad remitiéndome, de ser necesario, a los archivos que reposan a mi cargo.

Cuenca, 26 de noviembre de 2021.


AB, XAVIER IÑIGUEZ VIVAR, MGS



Elaborado por:	Ing. Paola Campoverde, Mgs	
Revisado por:	Ab. Xavier Iñiguez Vivar, Mgs	
Autorizado por:	Ab. Xavier Iñiguez Vivar, Mgs	



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

Aplicabilidad del Principio de Insignificancia en la punibilidad de las Contravenciones Penales de Segunda, Tercera y Cuarta Clase de los Arts.

394 al 396 del COIP

TRABAJO DE TITULACIÓN O PROYECTO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL ECUADOR

AUTOR: SANTIAGO VINICIO PALACIOS PALACIOS

DIRECTOR: DR. MARCELO URBANO TORRES WILCHEZ, Mgs.

CUENCA – ECUADOR

AÑO: 2021

*Yo me gradué en
los 50 años de La Cato!
... y sostuve la Universidad*

1. TEMA

El Principio de Insignificancia en las Contravenciones Penales de Segunda, Tercera y Cuarta clase.

2. TÍTULO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

Aplicabilidad del Principio de Insignificancia en la punibilidad de las Contravenciones Penales de Segunda, Tercera y Cuarta clase de los Arts. 394 al 396 del COIP.

3. MARCO CONTEXTUAL DE LA INVESTIGACIÓN

En el Código Orgánico Integral Penal (COIP), aprobado en el año 2014, en el Art. 19 se señala que las infracciones penales se clasifican en delitos y contravenciones, de acuerdo a la reforma en el Art. 1 de la Ley s/n, del año 2015 (Asamblea Nacional, 2015). La diferenciación de la punibilidad entre las dos figuras jurídicas se enfoca sobre todo en que los delitos implican un comportamiento humano que genera un daño grave contra un bien jurídico tutelado; por el contrario, las contravenciones son faltas leves no gravosas.

A través de la historia se han ido estableciendo precisamente estas diferencias en base a múltiples criterios, entre los que se toma en cuenta principalmente la gravedad del acto, del desvalor del resultado o el resultado del injusto que se ha cometido. Tal como lo señala Uribe (2017) la diferencia entre delitos y contravenciones se extiende hasta la sanción que se impone en cada uno; en este sentido, la posibilidad de las detenciones y por consiguiente privación de la libertad debe ser aplicable sólo a los delitos, excluyéndose la misma a las contravenciones en razón del principio de insignificancia, que en el caso de esta investigación se enfoca en las sanciones constantes en los artículos 394 al 396 del COIP, sobre contravenciones penales de segunda a cuarta clase; que por el contrario no entraría a considerarse en los artículos 393 y 397 del mismo cuerpo legal, ya que en ellas se establece que pueden aplicarse trabajo comunitario o privación de libertad en el primer artículo, y en el segundo con trabajo comunitario y prohibición de ingreso a eventos deportivos en el inciso

primero, en tanto que en el inciso segundo será de privación de libertad, multa y prohibición de ingreso.

Diversos doctrinarios han abordado el tema del Principio de Insignificancia y las diferencias entre delitos y contravenciones, así tenemos que, en el año de 1964, Claus Roxin (1997) hace mención a las conductas que afectan mínimamente los bienes jurídicos protegidos penalmente. Este mismo autor para el año de 1970 ya concreta su teoría y la centra en torno al Principio de Insignificancia estableciendo una diferencia clara para excluir de los tipos penales a aquellos que tienen poca importancia en razón de su mínima gravedad (Arbeláez, Sepúlveda, & Betancourt, 2015). Otros autores concedieron relativa importancia a la teoría, pero ha sido Zaffaroni (2011) quien destaca el trabajo de Roxin y vuelve a hacer énfasis en la importancia que tiene la excepción de la responsabilidad penal de los hechos ofensivos de poca importancia o de ínfima lesividad.

Por lo tanto, el Principio de Insignificancia de acuerdo con Guzmán (2006), quien en su obra sobre política criminal pone en relevancia que se trata de delitos bagatelas, cuyo cometimiento es irrelevante debido a que no causa lesividad material mayor o grave, no existiendo por lo tanto que se haga uso de la intervención penal. De igual forma el doctor Morales (2007) refiere que se tratan de acciones leves culposas pero que no afectan o tienen trascendencia a nivel social.

En Ecuador, la infracción penal en general como señala el COIP en el Art. 18, es la conducta típica, antijurídica y culpable, aplicable tanto a los delitos como a contravenciones, y según el Art. 19 del mismo cuerpo legal se clasifican en delitos y contravenciones. En este sentido, en Colombia, la Ley 1153 de pequeñas causas emitida el año 2007, tipifica como contravenciones penales la integridad personal, las lesiones personales dolosas, lesiones personales culposas, contravenciones contra el patrimonio económico, hurto agravado, estafa, entre otras conductas; pero si causan un daño más grave a un delito menor, entonces se vuelven delitos graves (Congreso de la República de Colombia, 2007).

Los delitos de bagatela se encuentran dentro de la jurisprudencia de países como Estados Unidos Mexicanos, Bolivia, Argentina o Colombia, confirmando en éste último que el Tribunal Superior de Bogotá señala que efectivamente dentro de los delitos insignificantes o de bagatela se encuentran los “pequeños delitos”, que no pueden llevar a la imposición de condena privativa de libertad. Con ello las contravenciones o faltas se entienden que no satisfacen los elementos que integran el concepto de delito, ya que no causan ningún daño pues no se tratan de atentados a bienes jurídicos valiosos (Sentencia de Segunda Instancia. Hurto Agravado tentado: Revoca y absuelve., 2014).

Teniendo en cuenta los criterios doctrinarios y jurisprudenciales de otros países mencionados con anterioridad sobre el Principio de Insignificancia y los delitos bagatela, se debe aclarar que en el caso del Ecuador, el COIP en sus artículos 18 y 19 señala con claridad que los tipos penales se enmarcan dentro de las infracciones penales y su clasificación en delitos y contravenciones respectivamente.

Por lo tanto, es necesario considerar que en las contravenciones señaladas (Arts. 394 al 396 el COIP) debe prevalecer la aplicabilidad de las penas sustentadas en el Principio de Insignificancia, que no implica la privación de la libertad sino aquella menos restrictiva como lo es una multa o trabajo comunitario.

4. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Las penas señaladas en los artículos 394 al 396 sobre Contravenciones Penales de Segunda, Tercera y Cuarta clase del COIP, se encuentran contrariando el principio de Insignificancia?

5. OBJETO DE ESTUDIO

La punibilidad de las contravenciones penales de segunda, tercera y cuarta clase, que se encuentran señaladas en los artículos. 394 al 396 del COIP, las que deberían determinarse de acuerdo al Principio de Insignificancia, para no implicar la privación de la libertad, de

acuerdo a doctrina y jurisprudencia nacional e internacional que evidencie la excesiva penalidad en estas faltas.

6. CAMPO DE ACCIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

- Constitución de la República del Ecuador
- Código Orgánico Integral Penal (COIP)
- Código Penal de la República del Perú (2016)
- Ley 1153: Tratamiento de las pequeñas causas en materia penal de Colombia (2007).
- Doctrina

7. LA LINEA DE INVESTIGACION

Derecho Penal y política criminal

8. OBJETIVO GENERAL

Analizar la aplicabilidad del Principio de Insignificancia en la punibilidad de las Contravenciones Penales de Segunda, Tercera y Cuarta clase de los Arts. 394 al 396 del COIP.

9. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Estudiar normativa, doctrinaria y jurisprudencialmente el Principio de Insignificancia para determinar su aplicabilidad en la normativa ecuatoriana.
- Analizar las formas de punibilidad que se encuentran establecidos en el COIP, precisando los tipos de penas y multas que permite la ley.
- Realizar el análisis jurídico de la implementación del Principio de Insignificancia en las contravenciones penales de los artículos 394 al 396 del COIP.

10. TIPO DE INVESTIGACION

En el presente trabajo investigativo se aplicará un enfoque cualitativo, puesto que a través del análisis de la información documental, posturas de los doctrinarios, documentos jurisprudenciales como sentencias nacionales e internacionales, se pretende aportar con información sobre el problema planteado en la excesiva punibilidad en las contravenciones penales. De esta forma se determina que la investigación se sustentará en la técnica bibliográfica, para obtener información de bases de datos científicos, digitales o electrónicos.

Entre las ventajas que se desprenden de la utilización del enfoque cualitativo se encuentran la facilidad de acceder a revisión de documentos como leyes, normas, doctrina, jurisprudencia, casos prácticos, que en su totalidad garantizaran un análisis jurídico exhaustivo del problema jurídico. Los métodos que se aplicarán en el proceso de análisis serán exploratorio, analítico, inductivo y revisión documental. Al ser una investigación de tipo documental, la recolección de la información se hará mediante el uso de bases de datos como Google Académico para la búsqueda de normativa, doctrina y jurisprudencia; además, en revistas indexadas como ScieLo, Redalyc, Latindex y la Biblioteca virtual de la Universidad Católica de Cuenca, haciendo uso de palabras claves como Principio de Insignificancia, Contravenciones, COIP, punibilidad, entre otros.

11. MARCO CONCEPTUAL Y TEÓRICO

PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA

El Principio de Insignificancia tal como lo menciona Hans Welzel en su teoría sobre la adecuación social de la conducta, se refiere a que cuando hay afectación a un bien catalogado como insignificante, no está cumpliendo la tipicidad objetiva. Interpretando la teoría de Welzel tenemos a Cornejo (2017) para quien este principio cumple un rol fundamental dentro de lo que es la teoría del delito, ya que evita la aplicabilidad de las penas cuando no existe gravedad, atendiendo lógicamente al nivel de afectación, pues caso contrario el poder

punitivo estaría siendo irracionalmente aplicado e incluso llegar a la criminalización de los procesados por faltas de tipo bagatela.

En opinión de Chirino es necesario que se argumente sobre la necesidad de que los órganos no hagan uso del poder que disponen para discernir sobre lo que es insignificante (Araya & Bermúdez, 2019, pág. 123).

Es un concepto que se aplica ineludiblemente para aquellos hechos que carecen en su concepción de inconsistencias en la gravedad de su afectación, a pesar de que pueda parecer que se ha cometido una falta de tipo penal, su lógica y razonabilidad lo hacen exenta de lesividad (Eraso, 2016, pág. 15).

Este principio tiene su base en la defensa de la premisa que el Estado debe intervenir lo menos posible tanto en el proceso como en la aplicabilidad de las sanciones (Berdichevsky, 1996, pág. 528), lo que en el caso ecuatoriano se estipula como el “Principio de Mínima Intervención” en el Art. 3 del COIP, legitimando el accionar estatal en el caso de dar protección a las personas cuando han fallado los mecanismos extrapenales.

Con respecto a la jurisprudencia internacional, encontramos el caso de la justicia de Argentina, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (CNCCC, 2017) emite sentencia sustentada en el Principio de Insignificancia que consta dentro de la Jurisprudencia Nacional en el que se reconoce que su objetivo es acelerar el proceso para que la administración de justicia se lo realice en breves términos, teniendo en cuenta que los delitos de “bagatela” son insignificantes para la aplicabilidad de la privación de la libertad. Vale mencionar que contrario a lo que dice la CNCCC, en el Ecuador el COIP en el Art. 19 clasifica a las infracciones penales en delitos y contravenciones, mi tema de estudio se enfoca como he venido sosteniendo recurrentemente únicamente en los artículos 394 al 396 en donde se imponen penas privativas de libertad.

La jurisprudencia argentina brinda una clara demostración sobre lo que este principio de insignificancia y la desproporción de la aplicación de las penas en los “delitos de bagatela”.

La Constitución del Ecuador claramente determina dentro de las garantías al debido proceso, en el Art. 76, numeral 6 que "la ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales..." (Asamblea Nacional, 2008, pág. 53), por lo que es evidente que la proporcionalidad a la que se refiere este artículo no ha sido tomado en cuenta al establecerse la punibilidad de las contravenciones penales materia de análisis.

DELITOS Y CONTRAVENCIONES

Tal como lo señala la doctrina y los juriconsultos expertos, los delitos y contravenciones se los cataloga como perturbadores o alteradores de la convivencia, por lo que la finalidad de todo Estado es mantener esa convivencia armónica. Es así como desde la historia antigua, las leyes han buscado como finalidad absoluta la sanción de actos criminales (Torres, 2008).

Para una mejor comprensión, se ha dividido este capítulo en dos puntos, por lo que primero se analizará al delito, para luego continuar con las contravenciones.

Los Delitos

En Ecuador, el COIP (2014) determina en su artículo 19 que las Infracciones penales se clasifican en delitos y contravenciones. Teniendo en cuenta esta clasificación, los delitos pueden definirse de acuerdo con Reyes-Echandía (2017), quien afirma que son el comportamiento humano que, a juicio del legislador, compromete las condiciones de existencia, conservación y desarrollo de la comunidad y exige como sanción una pena criminal.

En palabras de Luis Jiménez de Asúa, se entiende por tal "el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal" (Roldán, 2019, pág. 261). Soler lo define como "una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta" (Soler, 1992, pág. 276).

Como se ve, en todas las definiciones anteriormente anotadas, se encuentran comprendidas de modo genérico las infracciones penales punibles, cualquiera que sea su gravedad, enfatizando que, en el Ecuador en el Art. 17 del COIP enfatiza que sólo serán infracciones penales aquellas que se encuentran tipificadas dentro de la normativa en vigencia, con las salvedades que la ley establece para “niñez y adolescencia, y en materia de usuarios y consumidores” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

Debe precisarse que el delito tiene en algunos códigos y en la doctrina un sentido restringido, porque emplean ese nombre para designar las infracciones penales de mayor gravedad que la contravención, en el COIP ecuatoriano, según el Art. 18 las infracciones penales sean delitos o contravenciones se rigen por la “conducta típica, antijurídica y culpable” que debe ser sancionada.

Como lo señala Gracia (2004), la punibilidad es considerada como una conducta que merece ser sancionada con una penalidad dentro del plano legal, la aplicabilidad de una pena ante cualquier forma de delito que se llegue a cometer. Una parte de la doctrina jurídica considera lo contrario a lo planteado, ya que afirma que la punibilidad no es un elemento del delito, sino una consecuencia derivada del delito.

Se ha reconocido que el COIP en Ecuador determina en su Art. 18 que las infracciones penales en general configuran los elementos como la tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad, las que tienen que estar presentes para poder configurar la infracción. Siempre que no existan causas de exclusión de la conducta de acuerdo al Art. 24, causas de exclusión de la antijuridicidad señaladas en el Art. 30 y causas de inculpabilidad de los Arts. 35 numeral 1 y 36 inciso 1 del COIP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

En ese orden de ideas para que una persona sea sancionada debe someterse inexorablemente a un debido proceso constitucional, un tipo penal, un procedimiento y la prueba, que determine que el procesado es autor o cómplice, siempre y cuando la persona sea imputable.

Las Contravenciones

En los inicios del derecho penal, las contravenciones eran consideradas como actos que alteraban el orden, aunque se lo distinguía con claridad del delito ya que no se los podía relacionar bajo ningún rasgo, aunque eran igualmente castigados. Al definir las Contravenciones, se entiende aquel comportamiento humano que, a juicio del legislador, produce un daño social de menor gravedad que el delito y por eso se conmina con sanciones generalmente leves (Reyes-Echandía, 2017).

En palabras de Cabanellas (2009) en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual y de Ossorio (1986) en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales se afirma que las contravenciones se tratan de una "falta" cometida al no haber cumplido con una orden recibida.

La distinción entre delitos y contravenciones la brinda Soler citado por Ferreira (2019), señalando que los delitos deben ser considerados por su gravedad, en tanto que las contravenciones son transgresiones que no causan ofensa al derecho natural.

Las contravenciones penales son “aquel fenómeno que agrupa conductas consideradas por el legislador de poca gravedad y que tan solo reflejan peligro para la organización social, vulnerando bienes jurídicos calificados como accesorios” (Barrero & Lizcano, 2000, pág. 57). En este sentido es posible establecer, según los autores, que las contravenciones penales conllevan a una lesión menor que el delito.

Se puede establecer que, las contravenciones son consideradas como una conducta de menor gravedad que puede generar consecuencias jurídicas poco relevantes, por tal motivo es indispensable que esas conductas contravencionales contengan sanciones de su misma naturaleza o sanciones menos graves, puesto que solo busca y quiere proteger tanto el bien jurídico del individuo y de la comunidad.

LA PUNIBILIDAD

Como lo señala Gracia (2004), la punibilidad es considerada como una conducta que merece ser sancionada con una penalidad dentro del plano legal, la aplicabilidad de una pena ante cualquier forma de delito que se llegue a cometer. Una parte de la doctrina jurídica considera lo contrario a lo planteado, ya que afirma que la punibilidad no es un elemento del delito, sino una consecuencia derivada del delito.

Se ha reconocido que el COIP en Ecuador determina en su Art. 18 que las infracciones penales en general configuran los elementos como la tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad, las que tienen que estar presentes para poder configurar la infracción. Siempre que no existan causas de exclusión de la conducta de acuerdo al Art. 24, causas de exclusión de la antijuridicidad señaladas en el Art. 30 y causas de inculpabilidad de los Arts. 35 numeral 1 y 36 inciso 1 del COIP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2019).

En ese orden de ideas para que una persona sea sancionada debe someterse inexorablemente a un debido proceso constitucional, un tipo penal, un procedimiento y la prueba, que determine que el procesado es autor o cómplice, siempre y cuando la persona sea imputable.

La punibilidad podría entenderse como una cuarta categoría de la teoría del delito como lo sugiere Roxin (1997), de que se sumaría a las ya existentes referidas al comportamiento típico, antijurídico y culpable de las infracciones penales. Para otro sector, no obstante, las infracciones penales existen desde que se afirma la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad en el hecho, sin que la punibilidad se configure como una nueva categoría cuya constatación sea necesaria para la existencia de estos.

12. HIPÓTESIS

La pena de privación de la libertad por Contravenciones Penales de Segunda, Tercera y Cuarta clase, que consta en los artículos 394 al 396 del COIP, vulnera el Principio de Insignificancia.

13. METODOLOGÍA A UTILIZARSE EN LA INVESTIGACIÓN

Exploratorios: con cuya aplicación se pretende lograr el esclarecimiento y delimitación de aquellos problemas con vacíos e imprecisiones para su interpretación (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010). La punibilidad de las contravenciones penales evidencia la excesiva aplicabilidad de sanción para faltas consideradas leves, tal como lo establece el Principio de Insignificancia. Con el método exploratorio se pretende sentar las bases doctrinarias que permitan delimitar concretamente por qué las contravenciones son consideradas faltas leves y por lo tanto no debería aplicarse sanción privativa de libertad, debiendo aplicarse el Principio de Insignificancia.

Analítico: en el cual se hace el conocimiento de un todo pero la revisión se la hace de forma separada de las partes que lo conforman (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010). Es importante utilizar este método para analizar y sintetizar la información obtenida sobre lo qué es el Principio de Insignificancia y la punibilidad de las contravenciones penales, generando a su vez criterios debidamente fundamentados en la bibliografía revisada, para que se sintetice toda la información analizada en el marco teórico.

Inductivo: se sustenta en un proceso particular para luego generar teorías generales (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010). A través de la aplicación de este método se facilitará la exploración, descripción e interpretación del problema en profundidad para luego emitir un criterio generalizado sobre lo que debería ser la punibilidad de las contravenciones penales en el COIP en base al Principio de Insignificancia. Para ello se hará el análisis de las posturas doctrinarias y jurisprudenciales que se hayan emitido a nivel nacional e internacional, enfatizando la necesidad de generar un cambio en la norma jurídica del COIP que plantea la aplicabilidad de dos penas para un mismo delito calificado como bagatela o falta leve.

14. POBLACIÓN Y MUESTRA

No aplica, ya que la investigación es de investigación bibliográfica.

15. CRONOGRAMA

ACTIVIDADES \ CALENDARIO	MES	MES	MES	MES	MES	MES
	1	2	3	4	5	6
Revisión y selección de la información bibliográfica de las teorías y conceptos	X					
Elaboración de la fundamentación teórica	X					
Elaboración de los instrumentos para la recolección de información		X				
Validación de los instrumentos de recolección información			X			
Aplicación de los instrumentos de recolección de información			X			
Procesamiento y análisis de la información				X		
Elaboración del informe de diagnóstico de la investigación				X		
Contrastación con las teorías elaboración de propuesta, conclusiones y recomendaciones					X	
Elaboración del informe final de la investigación					X	
Presentación del informe final en la secretaria de la Unidad Académica						X
Sustentación individual ante un tribunal de grado.						X

16. BIBLIOGRAFÍA

- Araya, J., & Bermúdez, J. (2019). Insignificancia del hecho en el Estado Social de Derecho: un enfoque desde la política criminal. *Tesis de Licenciatura en Derecho*. San Pedro de Montes de Oca, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. Obtenido de www.repositorio.sibdi.ucr.ac.cr
- Arbeláez, A., Sepúlveda, J., & Betancourt, J. (2015). Responsabilidad Penal en Colombia frente a los Delitos que afectan mínimamente al bien jurídico de las personas. *Especialización en Derecho Penal y Criminología*. Bogotá, Colombia: Universidad de Colombia.
- Asamblea Nacional. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. *Registro Oficial 449*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- Asamblea Nacional. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. *Registro Oficial 449*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- Asamblea Nacional. (10 de febrero de 2014). Código Orgánico Integral Penal. *R.O. 180*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- Asamblea Nacional. (30 de septiembre de 2015). Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal. *R.O. 598, Tercer Suplemento*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2019). *Código Orgánico Integral Penal Reformado. R.O. 107 del 24 de diciembre*. Quito: Editora Nacional.
- Barrero, S., & Lizcano, L. (2000). La naturaleza de las contravenciones al régimen financiero. *Tesis de pregrado*. México, Bogotá, Colombia: Pontificia Universidad Javeriana.
- Berdichevsky, A. (1996). *Falso testimonio e insignificancia: un acierto en casación*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Cabanellas, G. (2009). *Diccionario de Derecho Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- CNCCC. (2017). *Jurisprudencia Nacional*. Obtenido de Ministerio Público de la Defensa: www.jurisprudencia.mpd.gov.ar
- Congreso de la República de Colombia. (31 de Julio de 2007). Ley 1153: Tratamiento de las pequeñas causas en materia penal. *Diario Oficial No. 46706*. Bogotá, Colombia.
- Congreso Nacional del Estado Plurinacional de Bolivia. (10 de Septiembre de 2010). Código Penal, Ley 1768. *Gaceta Judicial No. 162*. La Paz, Estado Plurinacional de Bolivia.
- Cornejo, J. (2017). *Análisis del Principio de Insignificancia*. Obtenido de Derecho Ecuador: www.derechoecuador.com

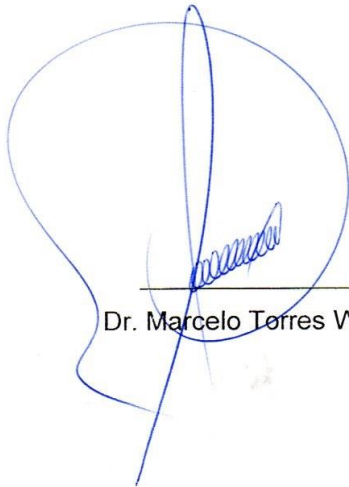
- Eraso, E. (2016). Elementos de la conducta punible en los delitos bagatela y la lesividad de la conducta, materia de juzgamiento en el código penal colombiano (ley 599 de 2000). *Especialización en Procedimiento Penal Constitucional y Justicia*. Bogotá, Colombia: Universidad Militar Nueva Granada. Obtenido de <http://hdl.handle.net/10654/15279>
- Ferreira, E. (13 de agosto de 2019). Vigencia del debate acerca de la distinción sustancial entre delitos y contravenciones. *Revista Intercambios*(18), 1-14. Recuperado el 16 de mayo de 2020, de <https://revistas.unlp.edu.ar/intercambios>
- García, A. (2000). *Derecho Penal. Introducción*. Madrid: Editorial Publicaciones.
- Gracia, L. (2004). *La categoría de la punibilidad en el derecho penal*. Zaragoza: Universidad de Zaragoza.
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2010). *Metodología de la Investigación* (Quinta Edición ed.). México: McGraw-Hill.
- Mendes, E. (2007). *Punibilidad y Delito*. Madrid: Colección de Derecho Penal.
- Núñez, R. (2017). Importancia y aplicabilidad del Principio de Mínima Intervención Penal en Ecuador. *Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogado*. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Central del Ecuador. Recuperado el 15 de mayo de 2020, de www.dspace.uce.edu.ec
- Ossorio, M. (2010). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Managua: DATASCAM.
- Reyes-Echandía, A. (2017). *Derecho Penal. Parte General*. Bogotá: Temis.
- Roldán, E. (2019). *Luis Jiménez de Asúa. Derecho Penal, República, Exilio*. Madrid: Dykinson.
- Roxin, C. (2006). *Política criminal y sistema del Derecho Penal*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi.
- Sentencia de Segunda Instancia. Hurto Agravado tentado: Revoca y absuelve., Radicación 110016000019201309394 01 (Tribunal Superior de Bogotá. Sala Penal 03 de Febrero de 2014).
- Soler, S. (1992). *Derecho Penal Argentino*. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina.
- Torres, R. (2008). Delitos y contravenciones como factores de criminalidad y de perturbación de la convivencia social. *Revista Criminalidad*, 50(1), 85-98.
- Uribe, D. (agosto de 2017). El juzgamiento de las contravenciones penales frente a los principios de simplificación, uniformidad, celeridad y economía procesal. *Tesis de Pregrado*. Ambato, Ecuador: UNIANDES. Recuperado el 15 de mayo de 2020, de <http://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/6440>

Zaffaroni, E. (2006). *Derecho Penal y Criminología como fundamento de la Política Criminal. Estudios Homenaje al Profesor Alfonso Serrano Gómez*. Madrid: Dickinson.

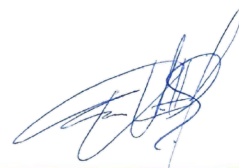
Cuenca, 24 de junio del 2021



Santiago Vinicio Palacios Palacios



Dr. Marcelo Torres Wilchez



Carrera de Derecho

Fecha: _____

Aprobado en sesión del H. Consejo Directivo de fecha:

Asesor Jurídico

Unidad Académica de Ciencias Sociales, Periodismo, Información y Derecho