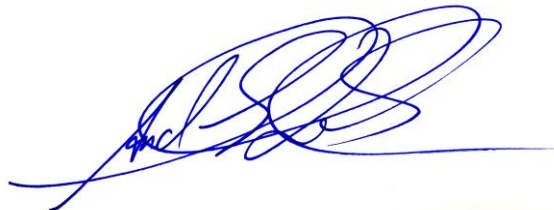


CERTIFICACION DE REVISION FINAL

QUE EL PRESENTE PROYECTO DE INVESTIGACIÓN TITULADO: “ANALISIS DE PERTINENCIA A LA REFORMA DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL MEDIANTE LA LEY ORGÁNICA REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL REFERENTE AL ERROR DE PROHIBICIÓN COMO CAUSA DE INculpABILIDAD”

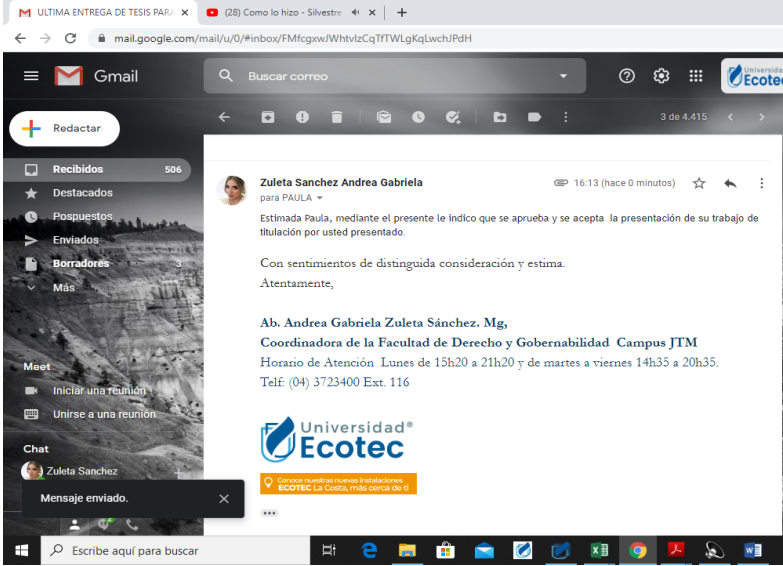
ACOGIÓ E INCORPORÓ TODAS LAS OBSERVACIONES REALIZADAS POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL ASIGNADO Y CUMPLE CON LA CALIDAD EXIGIDA PARA UN TRABAJO DE TITULACIÓN, POR LO QUE SE AUTORIZA A: **PAULA SOFIA WONG SÁNCHEZ**, QUE PROCEDA A SU PRESENTACION.

Samborondón, 3-07-2020



Abg. Andrea Gabriela Zuleta Sánchez Msc.

TUTOR



ULTIMA ENTREGA DE TESIS PAR... x (28) Como lo hizo - Silvestre x | +

mail.google.com/mail/u/0/#inbox/FMfcgwwJWhvtzCqTFTWLgKqLwchJpDh

Gmail Buscar correo

Redactor

Recibidos 506

Destacados

Postpuestos

Enviados

Borradores 3

Más

Meet

Iniciar una reunión

Unirse a una reunión

Chat

Zuleta Sanchez

Mensaje enviado.

Zuleta Sanchez Andrea Gabriela para PAULA 16:13 (hace 0 minutos)

Estimada Paula, mediante el presente le indico que se aprueba y se acepta la presentación de su trabajo de titulación por usted presentado.

Con sentimientos de distinguida consideración y estima.
Atentamente,

Ab. Andrea Gabriela Zuleta Sánchez. Mg,
Coordinadora de la Facultad de Derecho y Gobernabilidad Campus JTM
Horario de Atención Lunes de 15h20 a 21h20 y de martes a viernes 14h35 a 20h35.
TelÉ (04) 3723400 Ext. 116

Universidad®
Ecotec

Conoce nuestras nuevas instalaciones
ECOTEC La Costa, más cerca de ti

Escribe aquí para buscar

Document Information

Analyzed document	WONG PAULA.docx (D74917232)
Submitted	6/14/2020 11:20:00 PM
Submitted by	Andrea Zuleta
Submitter email	azuleta@ecotec.edu.ec
Similarity	2%
Analysis address	azuleta.ecotec@analysis.orkund.com

Sources included in the report

W	URL: https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/30853/1/FJCS-POSG-182.pdf Fetched: 2/16/2020 1:14:42 AM	 7
W	URL: https://www.derechoecuador.com/error-de-prohibicion#_ftn7Romero , Fetched: 6/14/2020 11:21:00 PM	 5
W	URL: https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf Fetched: 3/9/2020 1:27:13 AM	 7
W	URL: https://www.eumed.net/rev/caribe/2020/03/error-tipo-prohibicion.pdf Fetched: 6/14/2020 9:08:37 AM	 2

Entire Document

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA ECOTEC Facultad De Derecho Y Gobernabilidad Título del trabajo: "análisis DE PERTINENCIA A LA REFORMA DEL Código Orgánico Integral Penal MEDIANTE

83%

MATCHING BLOCK 1/21

W

[https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream ...](https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream...)

LA ley orgánica reformatoria al Código Orgánico Integral Penal REFERENTE AL ERROR

DE PROHIBICIÓN COMO CAUSA DE INculpABILIDAD" Línea de Investigación: GESTION DE LAS RELACIONES JURÍDICAS Modalidad de Titulación: PROYECTO DE INVESTIGACIÓN Carrera: DERECHO ÉNFASIS EN DERECHOS HUMANOS Y CIENCIAS PENALES Autor: PAULA SOFIA WONG Sánchez Tutor: Abg. Andrea Gabriela Zuleta Sánchez. Msc. Samborondón – Ecuador 2020

DEDICATORIA A mi familia, por toda la paciencia, cariño y amor durante todo este proceso, gracias a ellos he podido lograr lo que me propongo y comenzar a convertirme en lo que quiero ser. A Carlos, por el amor.

AGRADECIMIENTOS Primero, dar gracias al Dios por iluminar mi camino y siempre poner a mi lado a las personas indicadas que me han ayudado y han sido mi apoyo incondicional. A la Universidad Tecnológica ECOTEC, que me recibió con los brazos abiertos, y sobre todo a la Facultad de Derecho y Gobernabilidad y a todo el conjunto de profesionales que con los que tuve el honor de recibir clases y los cuales compartieron su conocimiento conmigo y todos mis compañeros. Al abogado Alfredo Cuadros, mi ex jefe y tutor en el ámbito laboral y académico, por enseñarme la pasión al estudio y trabajo, por ser una verdadera guía y un ejemplo como profesional, gracias. Una mención especial a mi querido amigo, Alejandro Suarez, el cual conozco desde que comenzamos la carrera y ha sido un pilar fundamental en mi vida y en mi cruzar universitario. Extender mi agradecimiento sincero a la abogada Andrea Zuleta, principal colaboradora y tutora, que gracias a sus conocimientos y experiencia pudo orientarme de la manera correcta para que este trabajo sea culminado con éxito.

RESUMEN Con el presente estudio investigativo se logró identificar como nueva causa de inculpabilidad al error de prohibición en la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, en donde se verificó la incorporación de esta figura en la normativa penal para asegurar derechos y principios constitucionales que tiene todo ciudadano ecuatoriano por su dignidad humana. Para que este trabajo tenga un sustento académico se procedió a realizar varias entrevistas a diferentes profesionales de derecho, entre ellos docentes reconocidos en el ámbito universitario y profesionales en el libre ejercicio con una carrera intachable, con la finalidad de obtener un mayor entendimiento sobre esta figura normativa y su aplicación, y dentro de que concepto beneficia o atenta contra nuestro sistema penal, o si fue la forma correcta de tipificar dicha figura en el cuerpo legal, si se establece una correcta definición y si su efecto es el esperado para la comunidad, para así evitar un daño social y un desacuerdo con lo que establece la Constitución de la Republica e Instrumentos Internacionales en los que nuestro país se encuentra suscrito. Además, se hace un análisis sobre la estructura de la teoría del delito y su elemento "culpabilidad" como indispensable para que actué el error de prohibición dentro del derecho penal ecuatoriano, cual es la realidad social y cultural del país, y quienes son los agentes principales para poner en práctica de manera correcta esta figura y evitar arbitrariedades dentro de la administración judicial. Como consecuencia, se establece que la inclusión de esta causal como causa de inculpabilidad dentro de nuestro derecho penal, fue en cierta parte acertado por los legisladores, pero falta hay vacíos sobre su aplicación y efectos al momento de plasmar estos a la práctica jurídica.

Palabras claves: error de prohibición, administración judicial, culpabilidad, dignidad humana.

ABSTRACT

With the present investigative study, it was possible to identify as a new cause of blame the error of prohibition in the Organic Reform Law to the Organic Comprehensive Criminal Code, where the incorporation of this figure in the criminal regulations was verified to ensure constitutional rights and principles that have all Ecuadorian citizen for his human dignity. In order for this work to have academic support, several interviews were carried out with different legal professionals, including recognized professors in the university sphere and professionals in free practice with an impeccable career, in order to obtain a better understanding of this figure. regulations and their application, and within which concept benefits or threatens our penal system, or if it was the correct way to classify said figure in the legal body,

if a correct definition is established and if its effect is expected for the community, in order to avoid social damage and disagreement with what is established in the Constitution of the Republic and International Instruments in which our country is subscribed. In conclusion, an analysis is made on the structure of the theory of crime and its element "guilt" as indispensable for the error of prohibition to act within Ecuadorian criminal law, which is the social and cultural reality of the country, and who are the agents main to correctly implement this figure and avoid arbitrariness within the judicial administration. As a consequence, it is established that the inclusion of this cause as a cause of blame within our criminal law, was to a certain extent correct by the legislators, but there are still gaps in its application and effects when translating these into legal practice.

Keywords: prohibition error, judicial administration, guilt, human dignity.

INDICE

Introducción 10 Contexto Histórico 11 Antecedentes 12 Planteamiento del problema científico 16 Objetivo general 18 Objetivo específico 18 Justificación 18 Alcance de la investigación 19 Aspecto novedoso 20 Marco Teórico: Capítulo 1 22 1. La capacidad 22 2. Antijuricidad 23 3. La culpabilidad 25 3.1. Principio de culpabilidad 25 3.2. Trastorno mental 27 4. Error de prohibición 29 5. Tipicidad. Tipo. Elementos de la tipicidad 35 6. Error de comprensión culturalmente condicionado 36 7. Error de tipo 40 8. Diferencia entre error de tipo y error de prohibición 41 9. Proceso penal ecuatoriano 41 11. Ley Orgánica reformatoria al Código Orgánico Integral Penal referente al error de prohibición como causa de inculpabilidad 44 12. Análisis del articulado reformado. 46 CAPITULO II: ASPECTO METODOLÓGICO 48 Enfoque del tipo de investigación: 48 Variables: 49 Métodos y técnicas para la investigación: 49 Resultados: 49 Expertos en materia de derecho penal entrevistados: 50 CAPITULO III: ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS 57 Análisis de las entrevistas 57 CAPITULO IV: CONCLUSIONES 61 PROPUESTAS: 63 Bibliografía 64 Anexo 67

TABLA DE TABLAS Tabla 1: Elaboración de la autora (2020) 48 Tabla 2: Elaboración de la autora (2020) 49 Tabla 3: Elaboración de la autora (2020) 50 Tabla 4: Elaboración de la autora (2020) 51 Tabla 5: Elaboración de la autora (2020) 52 Tabla 6: Elaboración de la autora (2020) 53

TABLA DE GRAFICOS Gráfico 1: Elaboración de la autora (2020) 48 Gráfico 2: Elaboración de la autora (2020) 49 Gráfico 3: Elaboración de la autora (2020) 50 Gráfico 4: Elaboración de la autora (2020) 51 Gráfico 5: Elaboración de la autora (2020) 52 Gráfico 6: Elaboración de la autora (2020) 53

Introducción

Esta investigación se centra, principalmente, en el error de prohibición invencible como nueva causal de inculpabilidad en la Ley Orgánica reformatoria al Código Orgánico Integral Penal y la posible vulneración de derechos constitucionales. La inculpabilidad es cuando una persona actúa sin conocimiento de lo antijurídico de su conducta y de la imputabilidad de esta, actualmente en el Ecuador se establece como causal de imputabilidad el trastorno mental y el error de prohibición en el artículo 35 del Código Orgánico Integral Penal, en adelante COIP, reformado por la Ley Orgánica reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, entendiéndose como trastorno mental, la condición de una persona que no tiene la capacidad cognitiva ni volitiva (capacidad de comprensión) para razonar y entender su conducta antijurídica. Para que una persona sea considerada culpable, su conducta debe cumplir con los tres elementos esenciales, en donde su conducta debe ser típica, antijurídica y culpable. Y para que exista error de prohibición, la conciencia de lo antijurídico no se encuentra en la acción del actor del delito, es decir, que esta persona desconoce la ilicitud de su conducta y varios autores establecen que por esa razón no se le puede atribuir la realización de dicho acto. Pero existen dos tipos de error de prohibición, el vencible y el invencible; el primero, donde si existe sanción/responsabilidad y el segundo, donde no hay responsabilidad penal. Por esto, la ley incluyo en el texto del Código Orgánico Integral Penal esta figura como causal de inculpabilidad, elementos que han sido propuestos en proyectos anteriores sin mucha suerte, ya que han sido descartados en el articulado final. Quienes proponen no han obtenido una respuesta favorable anteriormente por la falta de fuerza en sus argumentos jurídicos, y el proyecto del 24 de diciembre del 2019 sigue la misma suerte ya que solo incluyeron como causa de inculpabilidad y se establecieron los tipos de error de prohibición, pero sin hacer una reflexión a fondo del por qué. Para el propósito de esta investigación se manejarán temas sobre el error de prohibición, y su contexto histórico, antecedentes en el Ecuador y su problemática, en donde se podrá evaluar su pertinencia y su aplicación en el sistema penal ecuatoriano, verificar si el error de prohibición invencible como causal de inculpabilidad, no atenta contra ningún principio ni derecho constitucional. Contexto Histórico

El error como desconocimiento de lo antijurídico de la conducta, tuvo su nacimiento después de la segunda guerra mundial en la jurisprudencia alemana, con el autor Claus Roxin en donde el manifestó que en

85%

MATCHING BLOCK 2/21

W

[https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib ...](https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib...)

la posguerra los tribunales alemanes se apartaron de la jurisprudencia del Tribunal Supremo del Reich

y redactaron sentencia que marcaron un giro en la historia alemana, en donde el Tribunal Supremo Federal se pronunció en contra del Tribunal Supremo del Reich en temas como

75%

MATCHING BLOCK 3/21

W

[https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib ...](https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib...)

la teoría del dolo y sostuvo su postura a favor de la teoría de la culpabilidad.

Más adelante, la Ley Fundamental de la Republica General Alemana junto con el Tribunal de Primera Instancia exigió el tratamiento diferente entre error de tipo y error de prohibición. CITATION Man20 \l 1033 (Ríos, 2020) Después de que se instauro en Alemania estos conceptos jurídicos muchos otros países europeos, y más tarde se unieron a esta concepción países latinoamericanos, tomando en cuenta y haciendo referencia al país vecino, Perú, que incluye en su normativa el error de tipo y error de prohibición en el artículo 14 del Código Penal peruano, en donde establece los tipos de error de prohibición, el vencible en donde se castiga la infracción como culposa atenuando la pena, y la invencible excluyendo la responsabilidad; además, que contempla el error de comprensión culturalmente condicionado, en el artículo 15, el cual establece que cuando una persona, por su cultura o costumbres, realiza un hecho sancionado por el derecho penal, pero este no comprende el carácter delictuoso de su conducta queda exento de responsabilidad. Tiene excepciones, la primera; es cuando la posibilidad puso ser disminuida, se atenúa la pena. Y, además solo procede en ciertos delitos y de acuerdo a un determinado proceso intercultural. Es decir que además de que una persona puede no tener responsabilidad por no tener conciencia de la antijuricidad de su acto aplicando el error de prohibición invencible, también existe esta otra figura en donde se excluye de responsabilidad a una persona por su condición cultural o sus costumbres ya que por esos hechos no logra comprender lo ilícito de su conducta, y en el caso de que sea vencible, será atenuada la pena. En el Ecuador, el derogado Código Penal, en términos generales fue reformado porque tenía separadas todas las ramas del derecho penal: la sustantiva, procesal y ejecutiva. Además, en su artículo 3 establecía que se presumía de derecho que toda ley penal era conocida por todo ciudadano y que nadie podría alegar ignorancia como causa de disculpa, haciendo referencia al antiguo aforismo ignorancia juris non excusat. Es decir, que la ignorancia de la ley no era excusa para evitar ser sancionado donde no se permitía ahondar en las garantías de derecho a la dignidad y a la proporcionalidad, peor pensar en la relevancia de la culpabilidad. No se podría realizar un trato subjetivo al individuo sobre su falta de conciencia de la antijuricidad de la norma, si lo vemos desde la preceptiva actual una gran vulneración a los derechos actuales (y anteriormente) establecidos en la Constitución ecuatoriana. En el proyecto de reforma al Código Penal y Código de Procedimiento Penal, si se estableció la posible integración de la figura "error de prohibición", pero en el texto definitivo desapareció y se alegaron argumentos bastantes frágiles como por ejemplo que se prestaba para la corrupción por medio de los administradores de justicia, sin realizar un análisis a profundidad sobre la aplicación de esta institución. Luego de esto se realizaron varias reformas y se propusieron algunas más sin mencionar al error de prohibición, pero en el último proyecto aprobado y ya publicado, si se estableció esta figura como parte del texto porque ahora se establece que para cumplir con las garantías mencionadas en la Constitución, con la dignidad humana y el libre desarrollo se necesita esta figura como causa de inculpabilidad, porque la culpabilidad es un elemento del delito y su no comprensión exime de culpabilidad (o atenúa), por ende no existe responsabilidad penal.

Antecedentes

En Ecuador el proyecto de reforma al Código Penal, inicio con la propuesta del Presidente de la Republica en ese momento, el economista Rafael Correa Delgado, el día 13 de octubre del 2011, en donde se establecía que se quería realizar esta reforma al Código Penal por ser considerado incompleto, antiguo, retrasado y disperso. El Ecuador había tenido 5 códigos penales desde la época Republicana, el ultimo Código Penal contaba con 46 reformas desde el año 1971 hasta el 2010, además la justicia penal estaba dispersa principalmente en tres textos: el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y la Ley de Ejecución de Penas; pero también había leyes y reglamentos esparcidos que sancionaban conductas militares, policiales, violencia a la mujer, medio ambiente, drogas, tránsito entre otras. Entonces urgía realizar un texto normativo que recoja todas esas normas dispersas, porque cada una de esas leyes y reglamentos fueron realizados en épocas y necesidades diferentes, por lo que no tenían coherencia entre ellas, además se tenían normas inconstitucionales que penalizaban la mendicidad, por ejemplo, además, el Estado necesitaba adoptar nuevos conceptos penales que vayan acorde a los Tratados Internacionales a los que es país se había adherido y ratificado, como

la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención del Cibercrimen. El texto que fue enviado por el Presidente de la Republica, incorporaba al error de tipo y error de prohibición, el primero; estableciendo que no hay infracción cuando por error o ignorancia invencibles el individuo desconoce los elementos objetivos del tipo, y en el caso de ser vencible será culpable la infracción. Y describía al error de prohibición como el error o ignorancia del hecho constitutivo del tipo penal, también dividiéndolo en vencible e invencible. La principal diferencia era en si sobre el desconocimiento de los elementos objetivos, en el primero, y sobre el hecho constitutivo en el segundo. Algo confuso para muchos y se fue aclarando mediante fue avanzando el debate. En el primer debate en la Asamblea Nacional, el 14 de junio de 2012, se dieron varios puntos importantes, el primero fue que se presentaron varias observaciones, en el tema en concreto, Ramiro García Falconí, Profesor de Derecho Penal de la Universidad Central del Ecuador, fue uno de los que apoyaban la inserción del error de tipo y el de prohibición dentro del texto. La Asamblea vio necesario realizar comisiones para que se revisen los libros de la propuesta por separado, el Dr. Xavier Andrade, experto en Derecho Penal fue uno de los que integraban las Comisiones Generales, y el apporto con críticas y observaciones sobre el error de tipo, el error de prohibición y la dosimetría penal, esa Comisión vio la necesidad de readecuar las descripciones de errores de tipo y prohibición de manera más clara y precisa. CITATION Asa10 \l 1033 (Constituyente, 2012) En el texto aprobado en el primer debate se llegó al consenso de que los artículos de error de tipo y error de prohibición quedarían de la siguiente manera, que no existiría infracción penal cuando se compruebe el error o ignorancia de uno o varios elementos objetivos del tipo penal, se hace la diferenciación del carácter y aplicación de la pena, en el caso de ser vencible o invencible. Además, se hace hincapié en los delitos que quedan excluidos donde podrá alegar error de tipo. También se discutió sobre cómo quedaría el texto que definiría cuales serían las causas de inculpabilidad, estableciendo que sería por error de prohibición y trastorno mental. Y al error de prohibición se lo definió como error o ignorancia invencible, cuando la persona no conoce la ilicitud de la conducta, y en el caso de ser vencible se aplicaría la pena mínima. – a mi parecer muy débil definición- CITATION Asa10 \l 1033 (Constituyente, Informe para primer debate Proyecto de Codigo Organico Integral Penal , 2012) En el segundo debate, que se dio en Quito el 4 de octubre de 2013 en la sede de la Asamblea Nacional en resumen se llegó a la conclusión de que en el libro I se pretendía depurar sanciones a conductas, tipificar tipos modernos, también un avance en la modernización criminal ecuatoriana, pero no se indago en el tema de error de prohibición o error de tipo. Lo tratado en el Segundo debate por parte de la Asamblea Nacional sobre cuál sería el texto del error de tipo, causas de inculpabilidad y error de prohibición fueron un poco más acertadas porque se hizo un análisis y se incorporó elementos que se veían faltantes en el texto de primer debate en lo referente al error de prohibición. Los artículos de error de tipo y causas de inculpabilidad quedaron exactamente iguales, el cambio relevante fue al definir el error de prohibición en donde se agregó cuando seria invencible y cuando invencible y cuál es la responsabilidad de cada una. En el texto aprobado por el Pleno, el 17 de diciembre 2013, se estableció como causas de inculpabilidad el error de prohibición invencible y el trastorno mental, pero se eliminaron los artículos que definían el error de prohibición y sus tipos. Por eso el Presidente, en el informe de Objeción Parcial, el 16 de enero de 2014, propuso que como causa de inculpabilidad solo se estableciera el trastorno mental, alegando que era una figura

88%

MATCHING BLOCK 4/21

W

[https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib ...](https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib...)

peligrosa, ya que podía ser utilizada por jueces inescrupulosos para dejar en la impunidad

acciones delictivas y que un juez ignorante o corrupto deje en la impunidad a una persona y que eso aumentaría la desconfianza de la sociedad de la administración de justicia. En enero 28 de 2014, el Pleno aprobó el texto definitivo considerando las indicaciones de la Objeción Parcial del Presidente, y fue publicado en el Registro Oficial No. 180, el 10 de febrero de 2014. Luego, el 9 de mayo de 2019, en el segundo debate que se dio en la Asamblea Nacional se analizó el proyecto de ley orgánica reformativa del Código Orgánico Integral Penal, en este informe se establecieron las razones para añadir el concepto de dolo, error de tipo y prohibición, pero después de definir el dolo, el acto culposo y concluir diciendo que es una análisis del actuar mas no del actor, no se indago mucho en analizar el error de tipo y error de prohibición, y en el último párrafo establecen que la doctrina moderna regula causas de exclusión de la conducta, en la acción; el error de tipo, en la tipicidad; las causas de justificación, en la antijuricidad; y las causas de inculpabilidad, como lo es el error de prohibición, en la culpabilidad. CITATION Asa19 \l 1033 (Constituyente, Informe de Segundo Debate del proyecto de ley reformativa al Codigo Organico Integral Penal , 2019) En el texto final aprobado por la Asamblea Nacional y el ejecutivo, el cual fue publicado el día 24 de diciembre de 2019, se dispuso que se sustituya

76%

MATCHING BLOCK 5/21

W <https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream ...>

y agregue lo siguiente: Artículo 10.- Sustitúyase el artículo 35 por el siguiente texto: "Artículo 35.-

100%

MATCHING BLOCK 6/21

W <https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf>

Causas de inculpabilidad.- No existe responsabilidad penal en los casos de error de prohibición invencible y trastorno mental, debidamente comprobados."

CITATION Asa191 \l 1033 (Constituyente, Ley Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal , 2019)

87%

MATCHING BLOCK 7/21

W <https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream ...>

Artículo 11.- Agréguese a continuación del artículo 35 un artículo con el siguiente texto: "

Artículo 35.1.-

53%

MATCHING BLOCK 8/21

W <https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf>

Error de prohibición. - Existe error de prohibición cuando la persona, por error o ignorancia invencible, no puede prever la ilicitud de la conducta. Si el error es invencible no hay responsabilidad penal. Si el error es vencible se aplica la pena mínima prevista para la infracción,

reducida en un tercio." CITATION Asa191 \l 1033 (Constituyente, Ley Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal , 2019)

Planteamiento del problema científico

La problemática de esta investigación radica en lo potencialmente peligrosa que podría resultar esta figura al momento de su aplicación, ya que para que se aplique el error de prohibición debe existir un desconocimiento de lo antijurídico de la conducta realizada. Por lo tanto, es necesario desde la academia que se realice una investigación sobre esta figura y como se verá relacionado con todo el sistema penal existente en la actualidad, la relevancia de su incorporación y si es aplicable a todos los tipos penales que se encuentran tipificados en el Código Orgánico Integral Penal. También considero necesario realizar una comparación con otras legislaciones que tengan incorporado a su normativa esta institución para ver qué tan eficiente es y cómo actúa en su sistema penal. CITATION Eug02 \l 1033 (Zaffaroni, 2002) explica que antes de considerar que una persona ha actuado en desconocimiento de su accionar, se debe realizar un juicio de reprochabilidad, porque una persona puede cometer un acto típico, antijurídico, pero no necesariamente culpable en donde no existiría responsabilidad penal; además nos explica mediante un ejemplo su presupuesto: si una mujer en estado de gestación aborta en un país donde es ilegal el aborto, pero desconoce la norma prohibitiva, y que en su lugar de origen es legal; estaría cometiendo un acto típico y antijurídico que es el tipo penal llamado aborto, pero se le debería valorar si es culpable porque carece del conocimiento de

50%

MATCHING BLOCK 9/21

W <https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib ...>

la antijuridicidad de la conducta, es decir, pudo haber conocido como no, entonces cabe analizar los medio eventuales del conocimiento así como la capacidad psicológica

de la persona. Para poder acoger el razonamiento de Zaffaroni y de otros autores, tendríamos que ignorar principios fundamentales en nuestra legislación e instrumentos internacionales comenzando con el Principio de igualdad y no discriminación, garantizado en CITATION Asa08 \n \l 12298 (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008), además de preceptos constitucionales que establecen la igualdad de derechos tanto a extranjeros como nacionales (art. 9), también expone que no se podrá alegar falta de norma jurídica para justificar la violación de un derecho o deber o a su vez el desconocimiento (art. 11 # 3 inc 3), además de los derechos de la víctima. Volviendo al ejemplo que expone el tratadista Zaffaroni, se estaría violentando el derecho a la vida, que se protege y garantiza desde la concepción en nuestra

legislación como derecho fundamental. La culpabilidad es la responsabilidad del sujeto por las acciones antijurídicas CITATION Wez76 \l 1033 (Wezel, Derecho Penal Aleman, 1976), y para que exista inculpabilidad debe faltar uno de los elementos de la culpabilidad, sea la voluntad o el conocimiento. La legislación extranjera establece que este error de prohibición se valora dependiendo del desconocimiento de la antijuricidad porque la persona cree que su accionar está permitido o no; por razones de índole moral, religiosas, de raza o sociales; interpretaciones errores. Cuando este desconocimiento o conocimiento deficiente de la antijuricidad de la conducta, radica acerca de la antijuricidad de la conducta, se denomina error de prohibición CITATION Han03 \l 1033 (Hans-Hendrick & Weigend, 2003). Y es ilegítimo sancionarlo, o por lo menos sancionarlo de la misma manera, que un ciudadano que haya adecuado su conducta conociendo la prohibición de la norma. También establecen que dependiendo del tipo penal se realizan las valoraciones y se clasifica en qué tipo de error de prohibición se encuentran.

Entonces en resumen se podría decir que esta figura en la ley carece de fuerza y es muy peligroso en cuanto a su interpretación y aplicación, ya que no cuenta con la información necesaria como, por ejemplo: ¿es aplicable para todo tipo penal?, ¿se debe realizar un juicio de reprochabilidad frente a una conducta antijurídica realizada por una persona de cierto sector social? Para resolver todas las incógnitas que este tema trae consigo se hará una investigación a fondo de material nacional como internacional, doctrina clásica y actual para llegar a una conclusión que sea lógica y llegue a ser un aporte relevante para la comprensión de lo que realmente es la figura del "error de prohibición" y su correcta aplicación. Objetivo general

Determinar la pertinencia de la "Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal" e identificar si esta ley vulnera derechos y principios constitucionales al integral como causa de inculpabilidad al error de prohibición. Objetivo específico

1. Analizar los derechos individuales frente al derecho constitucional del Estado. 2. Determinar cuándo es aplicable el error de prohibición en los tipos penales. 3. Identificar qué derechos se vulneran en la aplicación de esta causal de inculpabilidad en el derecho actual ecuatoriano. 4. Identificar a que sujetos de la sociedad les es aplicable la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal. 5. Analizar la eficiencia de la inclusión de esta figura al sistema penal ecuatoriano. Justificación

El presente análisis e investigación es relevante, puesto que busca determinar en qué medida fue necesaria la reforma del Código Orgánico Integral Penal con la inclusión del "error de prohibición" como causal de inculpabilidad en su texto, ya que su inclusión puede llegar a ser peligroso al momento de ser mal interpretado o mal aplicado por parte de la administración y ocasionaría una desconfianza, mayor a la ya existente, en el sistema penal ecuatoriano, según varios autores ecuatorianos. Además, es necesario resaltar que no se ha discutido sobre la violación de derechos y principios que podría realizarse porque es una norma que se añadió al texto sin tener un sustento fuerte y norma extra que ayude a su correcta aplicación. Realizando un análisis profundo y una correcta investigación se podría llegar a un resultado favorable para verificar si fue necesario incluirla en el texto normativo del Código Orgánico Integral Penal, y si es de verdadera relevancia que se haya convertido en una causa de inculpabilidad y así incluir una nueva forma de exclusión de la pena a quien con desconocimiento de los antijurídico comete un acto típico y culpable. Con el resultado que se obtenga podríamos realizar una crítica basada en una investigación profunda y con carácter académico. Alcance de la investigación

Método a seguir para obtener los resultados deseados en la investigación.

1. Exploratorio: Realizar un análisis sobre la ley reformativa del Código Orgánico Integra Penal y determinar si es un avance normativo o de ayuda social.
2. Descriptivo: Determinar en qué medida esta ley incurre en el sistema penal ecuatoriano, su aplicación y afectación a la ciudadanía.
3. Explicativo: Determinan las causas por las cuales se ve necesaria la inclusión de esta causa como causal de inculpabilidad en la normativa del COIP.

Aspecto novedoso

Al ser un tema que ha sido poco tratado investigado y tratado, este trabajo tiene como meta identificar si es necesaria la reforma e inclusión de una nueva figura a nuestro Código y analizar los efectos sociales que podría tener, ya que es una figura nueva que se pretende integral a nuestra normativa penal.

MARCO Teórico Capítulo 1

Marco Teórico: Capítulo 1

1. La capacidad Partiendo desde el concepto básico que nos brinda el Código Civil ecuatoriano en el artículo 1462, el cual establece que toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces. CITATION Asa \l 1033 (Constituyente A. , Codigo Civil), es decir, que la ley es quien establecerá quienes son incapaces de contraer obligaciones y ejercer ciertos derechos, en este caso en particular vamos a concentrarnos en que la ley establece que los dementes (quienes sufren de algún trastorno mental) son considerados personas absolutamente incapaces y que sus acciones no surten obligaciones. Según la Organización Mundial de la Salud, la demencia es el síndrome que deteriora la función cognitiva del ser humano, afectando la memoria, la orientación, el pensamiento, la comprensión, la capacidad de aprender, el juicio y aprendizaje; pero la conciencia no se ve afectada. CITATION OMS20 \l 1033 (OMS, 2020)

1.1. Capacidad cognitiva y volitiva

La capacidad cognitiva está relacionada a la capacidad que tiene una persona para procesar información, entenderla y memorizarla. CITATION CON03 \l 12298 (Navarro, 2003) La capacidad volitiva, en cambio, se encuentra asociada al libre albedrío involucra la capacidad de elección, bajo la inteligencia, de una persona frente a determinadas circunstancias. CITATION Jai05 \l 12298 (Trespacios, 2005) La diferencia de estas dos capacidades es fundamental al momento de realizar un juicio de reprochabilidad a un sujeto, ya que la primera exonera y la segunda agrava la culpabilidad. Esto es que mientras menos voluntad tenga la persona de conocer la norma más agravante es su culpabilidad; en cambio, mientras que el sujeto haya hecho su máximo esfuerzo jamás podría llegar a comprender la norma por su condición misma. CITATION Pro92 \l 1033 (Jakobs, 1992) 2. Antijuricidad Es uno de los elementos de la teoría penal para que se configure el tipo penal, ya que es ese desvalor de un acto típico que es contrario a la norma. Para el tratadista alemán, Hans Wezel, la antijuricidad es la contradicción de la realización de un tipo con el ordenamiento jurídico en su conjunto. CITATION Han04 \l 1033 (Wezel, Un Nuevo Sistema del Derecho Penal. Una introducción a la Teoría de la Acción Finalista. , 2004). No se refiere al tipo en sí como concepto, sino a la realización contraria de lo definido en el tipo. Es decir, que no existen tipos antijurídicos, sino realizaciones antijurídicas de los tipos descritos. Por lo tanto, tipo es la descripción de la conducta que se encuentra prohibida y antijuricidad es la realización de esa conducta prohibida. El ordenamiento jurídico es el que contiene las normas prohibitivas y crea un orden en la sociedad, por eso se dice que la antijuricidad es un juicio de desvalor de la conducta típica, pero ese juicio al individuo no lo hace un tercero (el juez), sino el mismo ordenamiento jurídico porque es una conducta contraria a la previamente establecida. El maestro argentino Raúl Zaffaroni, establece que la distinción material y formal que realiza von Liszt, en donde lo material hace referencia a la parte sociológica del individuo que realiza una conducta socialmente dañosa; y, la formal es simplemente una contravención a la norma o prohibición descrita, esta división no debería existir porque hay una sola antijuricidad y es la material porque siempre implica la afectación del bien jurídico, pero que además la antijuricidad siempre es formal porque el fundamento siempre se encuentra en el texto legal y no puede ir más allá. CITATION Eug021 \l 1033 (Zaffaroni E. R., Derecho Penal, parte general , 2002) Para que exista la antijuricidad se necesitan dos presupuestos; uno que sea consecuencia de la tipicidad y que solo sirva cuando no exista una causa de exclusión de la antijuricidad, y dos, que haya un desvalor de la conducta humana y que haya como resultado una lesión a un bien jurídico protegido por la norma, es decir un análisis en conjunto y no de forma independiente. Otro aspecto importante de análisis, es la diferencia entre lo antijurídico y la antijuricidad, que suele ser confundida muchas veces, pero cabe resaltar esta disparidad. Se puede decir que la realización del tipo penal objetivo con carga valorativa es lo antijurídico, y la antijuricidad es toda la contradicción del orden jurídico a través de una acción; esa se podría decir que es la diferencia gramatical de ambas figuras, pero técnicamente la antijuricidad contempla tres elementos, el material y formal – como explica Zaffaroni – y el valorativo. El material, refiriéndose a la lesión del bien jurídico; en lo formal, la contradicción a la ley; y en lo relativo a la valoración es el juicio de valor que se realiza a un comportamiento humano contrario a lo que indican las normas penales. Por esa razón el COIP describe esta figura como:

Art. 29.-

100%

MATCHING BLOCK 10/21

W

<https://www.eumed.net/rev/caribe/2020/03/error ...>

Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código.

CITATION Asa1 \l 1033 (Constituyente A. , Codigo Organico Integral Penal) Es decir, que la acción humana que se realice debe ser reprochable, contraria a la norma y debe amenazar un bien jurídico protegido por la ley. Pero no toda acción

humana que sea contraria a la norma y sea lesiva frente a un bien jurídico protegido por la ley tiene un juicio de valor que lo hace merecedor de la culpabilidad de tal acción, por ejemplo en los casos de legítima defensa,

76%

MATCHING BLOCK 11/21

W <https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf>

cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente o de un deber legal siempre que se

cumplan con todos los requisitos que las encasillen, son causas que eliminan la antijuricidad y no existe infracción penal (causas de exclusión de la antijuricidad). De la misma forma como se hizo énfasis en la diferencia entre lo antijurídico y la antijuricidad, se debe realizar lo mismo entre la antijuricidad y el injusto, donde muchos autores utilizan estas palabras como sinónimos, pero Wezel hace una pequeña distinción y explica que la antijuricidad es la relación entre la acción humana y la norma (predicado); y, lo injusto es la acción declarada antijurídica (sustantivo). Otro autor que realiza el mismo análisis es el profesor alemán Jescheck, el establece que la antijuricidad es la contradicción de la acción y de la norma jurídica, mientras que el injusto es la valoración antijurídica de la acción, pero añade que no simplemente es la relación de la acción con la norma sino que esta conducta contraria a la norma afecta al sujeto pasivo y ocasiona un daño social y por ende al derecho.

3. La culpabilidad

3.1. Principio de culpabilidad

Para poder definir que es el principio de culpabilidad, en primer lugar, entendamos que es la culpabilidad en sí, para el penalista Raúl Zaffaroni, la culpabilidad es aquella que permite vincular el hecho a su autor mediante un juicio de reprochabilidad, y de ese modo se puede establecer el nivel del ius puniendi (facultad sancionadora del Estado) que el Estado puede ejercer ante el individuo. CITATION Eug021 \l 1033 (Zaffaroni E. R., Derecho Penal, parte general , 2002) De la misma forma Roxin, establece que para que un comportamiento sea culpable tiene que ser reprochable. CITATION Cla02 \l 1033 (Roxin, 2002) Es decir, que la culpabilidad dependerá de la relación que una el hecho delictivo con el sujeto, ese nexo que hace que logra establecer la culpabilidad del sujeto realizándole un previo juicio de valor. Se hace ese juicio de valor o reprochabilidad respetando los lineamientos que constitucionales de la dignidad humano y los derechos fundamentales de las personas, más aun en Ecuador que cuenta con una Constitución garantista en donde prima el valor humano. En un Estado constitucional de derechos, el Principio de culpabilidad es el mayor limitante ante esa facultad sancionadora que tiene el Estado, para castigar e imponer una pena frente a un individuo que ha cometido un hecho delictivo comprobado. Se puede establecer que este principio cuenta con dos elementos, el primero el limitante al ius puniendi del Estado; y el segundo elemento dogmático que es el que garantiza la dignidad humana bajo el aforismo "nulla poena sine culpa". Para que una persona sea considerada culpable, se le debe hacer un juicio de reprochabilidad, y comprobar su culpabilidad, y no debe solo mantenerse en la utilidad de la pena, sino que debe existir una valoración dentro del marco de la culpabilidad del autor para respetar la dignidad de la persona. Se refiere a que la pena solo es útil si es utilizada con fines sociales (reinserción del sujeto a la sociedad), sino el Estado estaría dándole un trato inhumano a la persona, por esta razón el principio de culpabilidad es el limitante al derecho castigador que tiene el Estado con las personas. Desde otra perspectiva, para varios autores les es difícil conceptualizar la culpabilidad como tal porque no hay como darle un fundamento científico satisfactorio que incluso propone su supresión en el lenguaje penal. Para ellos el problema principal es de qué depende la reprochabilidad. Porque varios autores clásicos se basan en la parte sociológica de la persona, estableciendo que la persona pudo actuar de una manera diferente pero deja abierta la puerta al libre albedrío que resulta indemostrable ante terceros, también que el ánimo con el que el individuo actúa esta desaprobado por el ordenamiento jurídico, pero es una perspectiva muy formal ya que el legislador es quien define la conducta prohibitiva como delito e impone una pena; por otro lado, se establece que el sujeto responde por su propio carácter, pero esto vincularía la responsabilidad de la persona con una característica personal que le es ajena, y por último, que esa reprochabilidad se hace con fines preventivos del Estado en donde es incompatible ya que el Estado estaría usando como instrumento material preventivo al ser humano dejando de lado la dignidad del individuo. Todos estos presupuestos se centran única y exclusivamente en la persona, y no lo relacionan directamente con el Estado que al final del día es quien fija las normas en general y es quien exige la responsabilidad en caso de vulneración. CITATION Her20 \l 1033 (Malaree, 2020) Para el sistema penal ecuatoriano, la culpabilidad se encuentra dentro de la teoría del delito, tanto así que para que exista infracción penal debe la conducta realizada por el infractor debe ser típica, antijurídica y culpable, y en el artículo 34 del COIP que para que a una persona se considere responsable penalmente, esta debe ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuricidad de la conducta. La culpabilidad como elemento del delito en la teoría penal intenta garantizar el cumplimiento del libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y garantizar una verdadera tutela

judicial efectiva, además, de que se cumplan principios básicos e importantes en el sistema penal, como el de legalidad, proporcionalidad de la pena y el debido proceso contra el individuo que está siendo procesado.

3.2. Trastorno mental

Los trastornos mentales se traducen en diferentes manifestaciones y existe una gran variedad, se pueden caracterizar por alteraciones del pensamiento, las emociones, la percepción y la capacidad de relacionarse con las demás personas. CITATION OMS20 \l 1033 (OMS, 2020) El COIP, en el artículo 35 establece que el trastorno mental es una causa de inculpabilidad y en el siguiente artículo establece una diferencia ante dos circunstancias de trastorno mental, la primera es cuando una

66%

MATCHING BLOCK 12/21

W

<https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf>

persona al momento de cometer la infracción no tiene la capacidad de comprender lo ilícito de su conducta

en razón de un trastorno mental, este individuo no será responsable. La otra escena es cuando la capacidad se encuentre disminuida al momento de cometer la infracción, su responsabilidad solo será atenuada, pero sigue siendo responsable. Esto se debe a la capacidad inferior que tiene la persona para comprender las consecuencias de su conducta y el desconocimiento de la norma prohibitiva y la antijuricidad de la misma. Además, el Estado reconoce su desigualdad y les da un trato desigual mediante la adopción de medidas de acciones afirmativas que promuevan la igualdad a beneficio de estos titulares de derecho, y así fomentar y cumplir con el Principio de no discriminación consagrado en el artículo 11 numeral 2 inciso 3 de la Constitución de la República.

3.2.1. Prueba pericial psiquiátrica. Para que se pruebe dentro de un proceso penal que una persona cuenta con algún trastorno mental, se debe realizar una pericia psiquiátrica sobre el individuo, ya que es la única forma de probar la veracidad de esto si es alegado por la defensa, y es un requisito indispensable para declarar la incapacidad de esa persona. Para el jurista ecuatoriano, Ramiro López Garcés, no responde por una acción u omisión quien ha actuado por enfermedad de estado mental que lo imposibilite de entender o querer cometer la acción delictiva. CITATION Ram09 \l 12298 (Garcés, 2009) Alfonso Zambrano Pasquel, manifiesta que un perito psicólogo o psiquiatra debe ayudar en el ámbito jurídico a determinar si la perturbación de la persona procesada ha llegado a tal punto de desarrollo que de acuerdo a su conocimiento científico, se pueda determinar que la personalidad del individuo está afectada a tal grado de no comprender sus acciones. CITATION Alf09 \l 12298 (Pasquel, 2009) 4. Error de prohibición

El error de prohibición existe cuando hay una falta de comprensión de la ilicitud de la conducta y esto se debe a la ignorancia sobre lo que se encuentra prohibido por el derecho penal. Es decir, que una persona desconoce la antijuricidad del acto que ha cometido. El autor tiene que poder ser consciente de la contradicción de su conducta con el orden de la comunidad, en la cual se basa la prohibición jurídico-penal y que es puesta de manifiesto por ésta. No es necesario, sin embargo, que el autor conociese o pudiese conocer el precepto jurídico (por consiguiente, la ley penal), o incluso la amenaza de la pena. No basta tampoco, sin embargo, con que el autor pudiese ser consciente de la mera inmoralidad de su conducta. CITATION Han04 \l 1033 (Wezel, Un Nuevo Sistema del Derecho Penal. Una introducción a la Teoría de la Acción Finalista. , 2004) Con un ejemplo práctico se puede explicar de mejor manera lo que dice Wezel, si una persona homosexual extranjera en cuya patria no es antijurídica su conducta, pero no está consciente de que es considerada en otro país una infracción al orden de la comunidad, incurre en error de prohibición. Otro ejemplo, es del incesto que en Suiza solo es considerado entre consanguíneos, pero en Alemania también la filiación en segundo grado llega a ser incesto y es una infracción penal, pero si un suizo comete esa infracción en Alemania y no está consciente de lo antijurídico de su actuar se puede llegar a realizar un análisis de la situación, incurre en ello por error de prohibición. Es decir, que el autor no dispone de la capacidad de comprender lo ilícito en el derecho penal de ese país, ya que su comprensión puede ser afectada por otras razones, como las educativas, culturales, étnicas o hasta geográficas (en los ejemplos de los extranjeros por provenir de un país extraño con un orden jurídico, muchas veces, totalmente diferente), también puede ser que existan razones externas que influyan en ese desconocimiento, como puede ser una falsa información sobre lo ilícito del hecho en derecho. Por eso, no se podría realizar un reproche a la culpabilidad el individuo que cometió la conducta antijurídica, que no supo ni pudo saber las consecuencias jurídico-penales de su actuar ilícito. Sin embargo, hay que tener claro, que en virtud de su estatus de extranjero su error de prohibición puede ser disculpable, pero puede ser reprochable cuando tenía motivos suficientes para informarse sobre las normas vigentes del lugar, por ejemplo, en el caso de un conductor que va a un país ajeno al de su origen por motivos de su profesión, este debe hacer el esfuerzo de informarse de la normativa de tránsito de ese país. El fundamento del error de prohibición es que excluye o atenúa la reprochabilidad, ya que el autor no sabe concientemente de la criminalidad y antijuricidad del hecho. Pero esto

implica que debe conocer la antijuricidad de carácter penal del hecho, pues si el sujeto tiene conciencia de que el acto es contrario a una norma de derecho privado, pero no sabe que esta desaprobada por un precepto penal, recaería en un error de prohibición. Además, el sistema social excluye de responsabilidad a estas determinadas personas conforme a una norma existente, ya que no se les puede exigir cierto comportamiento porque no hay una conciencia del injusto, y si no existe esa conciencia no se puede dar lugar a una responsabilidad. Pero hay que tener en cuenta que hay que diferenciar entre los dos tipos de error de prohibición vencible e invencible, porque hay el que excluye la pena y aquel que solo la atenúa.

4.1. Tipos

Una de las características del error de prohibición, es que debe cumplir con el precepto de desconocimiento de la antijuricidad de la conducta penal realizada por el individuo. Y dependerá mucho de las circunstancias y de la persona la clasificación de esta institución. Hay dos divisiones importantes, la primera es la clásica que recae sobre el carácter antijurídico en sí, que se divide en: Error de prohibición vencible: cuando el sujeto tenía la posibilidad de superarlo, esto es, podía haber conocido la antijuricidad de su conducta. Como límite mínimo, se requiere que el sujeto, al menos, dudara sobre la ilicitud de su conducta, así como la posibilidad de informarse de una manera adecuada sobre aquélla. CITATION Dan20 \l 1033 (Romero, 2020) Error de prohibición invencible: es aquel que no le fue exigible superar dadas las circunstancias en que se desarrolló el hecho o las personales condiciones del agente. De esta forma, el error de prohibición invencible elimina la culpabilidad. CITATION Jul93 \l 1033 (Galdos, 1993) Para Roxin, es simple la interpretación y establece que si por alguna razón alguien no puede evitar el injusto penal típico por el realizado carece de objeto castigarlo, sea cual sea la teoría de la pena que se mantenga. CITATION Cla02 \l 1033 (Roxin, 2002) Se puede decir que si para alguien es imposible evitar su conducta y no comprende sus acciones, le pena no termina cumpliendo con su fin de "sancionar" por esa acción típica y carece de eficiencia. Por otro lado, tenemos la división doctrinal que diferencia entre error de prohibición directo y error de prohibición indirecto, que recae sobre la comprensión de la antijuricidad: Error de prohibición directo: en este tipo los efectos recaen sobre la norma misma, su valoración jurídica representada en el acto conforme a la norma prohibitiva y el alcance que tiene. En otras palabras, el sujeto no considera que su conducta no afecta jurídicamente, ya que supone que no existe norma prohibitiva o si existe no tiene un alcance penal representativo. A su vez este se subdivide en: o Error de subsunción: es la falta de interpretación más el autor conoce la norma. o Error de validez: el sujeto conoce de la norma, pero por alguna circunstancia la considera inválida. o Error de conocimiento: el autor no conoce la existencia de la norma prohibitiva. o Error de comprensión: conoce la norma, pero no la comprende. Error de prohibición indirecto: el que recae sobre la tipicidad permisiva de la conducta típica de un tipo prohibitivo, se refiere a que el individuo sabe de la existencia de la norma, pero piensa que su obrar está permitido. Se configura como la falsa creencia acerca de la operatividad de un precepto permisivo en el caso concreto, esto es, el que determina la falsa convicción de que opera en el caso una causa de justificación. Esto es, el autor conoce la desvalorización que el Derecho atribuye a su conducta y, no obstante, cree erróneamente que se haya desvirtuada por la concurrencia de una causa de justificación. CITATION Dan20 \l 1033 (Romero, 2020) A su vez este puede adoptar dos figuras: la primera; es cuando el sujeto actúa pensando que se encuentra amparado por alguna causa de justificación dentro del ordenamiento jurídico, la segunda; cuando el autor supone erróneamente que su actuar se encasilla en una situación que es contemplada como causa de justificación.

4.2. Efectos

Tanto el error de prohibición directo como indirecto, tienen exactamente los mismos efectos según estos sean vencibles o invisibles. Los errores directos vencibles disminuyen la culpabilidad y la pena que se impondría, al igual que los errores indirectos vencibles. Por otro lado, si el error es directo e invencible, elimina la culpabilidad por lo tanto queda exento de pena, de la misma forma serán tratados los errores indirectos vencibles. Las causas de inculpabilidad son personales y solo benefician a quien actúa en error de prohibición. Para que los efectos de la aplicación del error de prohibición surtan tales efectos se debe verificar y analizar un aspecto importante del individuo que comete la infracción, que es la condición actual de esa persona. Entonces cuando el Estado declara mediante una ley penal que una determinada conducta es punible, al autor se le puede reprochar el error sobre el desconocimiento de la antijuricidad de una acción en la medida en que podía cerciorarse de ella mediante una reflexión propia sobre los valores fundamentales sociales que vive al su alrededor. Más aun quien tiene los mecanismos o conocimientos necesarios para realizar un juicio de valor sobre algún tema en concreto, sin embargo le surge una duda y tiene que cerciorarse de esa determinada situación acudiendo a un entendido, le es reprochable su creencia errónea, no por una falta de esfuerzo de conciencia o una falta de reflexión, más bien por no haberse informado debidamente. En cambio, quien posea el discernimiento jurídico necesario tiene que usar toda su capacidad para formular un juicio sobre la antijuricidad de una conducta, y cerciorarse si

es o no punible, ya que se puede presumir que por su profesión, más aun de su ejercicio, debe conocer el alcance de las normas prohibitivas. 4.3. Admisibilidad constitucional

El precepto constitucional peruano que establece en su artículo 2 #24 letra d, que "nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley" CITATION Con93 \l 1033 (Republica, 1993), de la misma manera en la constitución ecuatoriana, en el artículo 76 # 3 "

100% **MATCHING BLOCK 13/21** **W** [https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream ...](https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream...)

nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza;

ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley.

100% **MATCHING BLOCK 14/21** **W** <https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf>

Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez

o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento." CITATION Asa08 \l 1033 (Constituyente A. N., 2008), se relaciona con el Principio fundamental de Legalidad, pero a su vez con el Principio de Culpabilidad, donde es indispensable la existencia de una norma previa al acto u omisión para que todo individuo pueda conocerla. Entonces, podemos decir que estos principios y precepto constitucional cumplen con su función garantizadora y hace conocer a toda persona la intensidad de una norma prohibitiva sino también la función motivadora de conducta que toda persona debe tener ante la ley penal. Es decir, que la persona tiene el conocimiento previo a la comisión de una conducta penalmente relevante y comprender el alcance de esta y así mismo abstenerse de cometer el supuesto descrito. Con otro argumento, sostiene, Mir Piug, que además de los principios de legalidad y culpabilidad, se debería tomar en cuenta el principio de igualdad real de los ciudadanos, que se encuentra en el artículo 10 de la Constitución Política del Perú, y en el Ecuador en el artículo 11 # 2 de la Constitución de la Republica, ya que se podría estar violentado este derecho constitucional porque si se aplica una pena prevista para quien comete un acto que normalmente sería castigado, porque puede ser que estas personas no gocen de una capacidad de motivación normal, explica que ante un error de prohibición siempre se está frente a una situación de inferioridad de capacidad del individuo, por circunstancias que no se le pueden reprochar, ya que desconoce o no comprende lo que la norma prohíbe y eso incide en su capacidad de motivación normal. Pero la jurisprudencia argentina sostiene: "Máxime cuando aquí se trata de lo penal, donde las prohibiciones, mandatos y permisos, no sólo deben ser genéricamente conocidos o tenerse noticias de su existencia por la comunidad, sino que este conocimiento por vulgar que sea, debe ser posible en la realidad y no en la fantasía de la aludida presunción 'iuris et de iure' de su previa publicación, como si ésta ofreciese garantías de conocimiento y comprensión universal..." CITATION Jor20 \l 1033 (Barrios, 2020), es decir, que la mera existencia de una ley previa no puede justificar la pena si el autor no pudo conocerla y comprender la criminalidad de la conducta cometida. Por lo tanto, se puede decir que los principios de legalidad, culpabilidad e igualdad son reconocidos por la Constitución, y no pueden ser ignorados por una ley penal de rango inferior. 5. Tipicidad. Tipo. Elementos de la tipicidad

El derecho penal establece ciertos presupuestos que son sancionados con una pena, si se cumplen; y, la tipicidad es esa descripción en un texto sancionador, en el Ecuador tenemos el Código Orgánico Integral Penal (COIP) dejando de lado las normas procesales que se encuentran incluidas en el texto. Para Zaffaroni el

85% **MATCHING BLOCK 15/21** **W** <https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf>

tipo penal; es la fórmula necesaria al poder punitivo para habilitar su ejercicio formal,

y al derecho penal para reducir las hipótesis de pragmas conflictivos y para valorar limitativamente la prohibición penal de las acciones sometidas a decisión jurídica; en cambio la tipicidad es una fórmula legal porque pertenece a la ley; en tanto que la tipicidad es una característica de la acción y el juicio de tipicidad es la valoración jurídica que, con base en el tipo, permite establecer la tipicidad de la acción. CITATION Zaf02 \l 1033 (Zaffaroni, Derecho Penal. Parte General., 2002) El tipo penal está compuesto por dos elementos: el objetivo que comprende sujeto activo, sujeto pasivo, bien jurídico

lesionado y nexos causal, y el elemento subjetivo que abarca el dolo y la culpa. Entonces podemos decir que el derecho determina varios tipos ilícitos que son infracciones que deben estar tipificadas (escritas y descritas) en los textos penales, en donde estos tipos llevan consigo una pena al encasillarse en la hipótesis.

6. Error de comprensión culturalmente condicionado

El Ecuador es un país que se autodenomina unitario, intercultural, plurinacional dentro de un Estado constitucional de deberes y justicia, así lo determina el artículo 1 de la Constitución de la República. El Estado unitario se identifica cuando todos se rigen bajo un mismo ordenamiento jurídico y un mismo poder, pero a su vez el Ecuador reconoce las diferentes naciones. Intercultural, alude a la convivencia de las variadas y múltiples culturas dentro de un mismo país, que por lo general es pacífica, pero que han logrado sobrevivir a través de los años. Plurinacional, dándole un concepto diferente a la palabra nación, porque reconoce varias naciones que conviven entre sí dentro de un mismo espacio geográfico, pero con una cultura e historia determinada. En el año 2008 con la entrada en vigencia, de en ese entonces nueva Constitución, se identifica como un Estado plurinacional aceptando la variedad de nacionalidades que se encuentran en el territorio ecuatoriano, todas las nacionalidades indígenas con sus características y autodeterminación que es una forma especial de vida; lo cual es lo que lo convierte precisamente en una nación reconocida por la Constitución de República. CITATION Jos20 \l 12298 (Enríquez, 2020) Para realizar un análisis más profundo también nos encontramos con lo que establece la misma Constitución sobre la protección y reconocimiento de diferentes pueblos y culturas, por ejemplo, tenemos el artículo 57 en su numeral 1, de la Carta Magna que establece que se reconoce las diferentes formas de organización social, esto en concordancia con el numeral 9 del mismo artículo, en donde se establece que se alienta a la conservación y desarrollo de la forma de convivencia y organización social y del ejercicio de su autoridad en el territorio legalmente reconocido para ellos por parte del Estado. Es decir, que el Estado ecuatoriano protege los derechos de las diferentes culturas que se encuentran dentro del territorio. Max E. Mayer, el autor alemán, determina en su obra que el ordenamiento jurídico se considera un orden de cultura y todo lo que se establece como antijurídico es una infracción a las normas de cultura. Además, afirma que son órdenes y prohibiciones todo aquello que se considera como norma de cultura dentro de una sociedad, la cual exige un determinado comportamiento por parte de quienes la integran ya que todos tienen el mismo interés. Es decir, que todo aquello que contradice las normas del Estado es antijurídico. CITATION Lui84 \l 12298 (Azua, 1984) El país vecino de Perú, reconoce al igual que Ecuador las diferentes culturas y naciones que integran su territorio y por ende toda norma penal está pensada y redactada con el precepto del espíritu de las normas de cultura, siempre y cuando no existe una prohibición expresa de conformidad a su propio derecho consuetudinario, se ejerza dentro su determinado ámbito territorial y que estas actuaciones se sujeten a los derechos y principios fundamentales que se establecen en el ordenamiento jurídico.

6.1. La cultura como eximente de responsabilidad

Para Muñoz Conde, citado a su vez por Castillo Dávila, justifica que la motivación del individuo para transferir la norma penal solo existe si este conoce su contenido prohibitivo, porque si el individuo no conoce que su actuar está prohibido no hay razón para abstenerse a realizarla, no existe la motivación de infringir, porque es verdad que su actuar es típico y antijurídico, pero no puede atribuírsele culpabilidad. Para poder atribuirle culpabilidad a una persona este debe tener conocimiento de los elementos del tipo penal que está infringiendo, es decir, que este consiente que su conducta contradice el ordenamiento jurídico del país donde se encuentre, esto se le atribuye al "hombre promedio". Entonces si carece de la conciencia de lo que es el injusto, su actuar no cumple con todos los elementos para ser considerado culpable. No obstante, hay que acercarse a la realidad el Ecuador y con el reconocimiento de distintas culturas dentro del territorio y con el respeto a sus creencias y su propio sistema, se puede plantear que aun estos individuos pudiendo conocer lo ilícito de su actuar, no se planteen eso como un problema real, porque dentro de su comunidad ese actuar es "normal" y "permitido" y no tendrían consecuencias jurídicas, o a su vez, no tengan conciencia de que el mismo actuar es ilícito, pero permitido en el interior de sus creencias, entonces la conducta no puede ser reprobable, porque no existe la conciencia en sí de esa infracción, pero se encuentran bajo un mismo ordenamiento jurídico que los reconoce, estas hipótesis se refieren al error de prohibición. Sin embargo, existe la figura de error del culturalmente condicionado, en legislación extranjera, Perú, que establece que una persona puede quedar exento de responsabilidad si se demuestra

100%

MATCHING BLOCK 16/21

W

[https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib ...](https://www.derechoecuador.com/error-de-prohib...)

que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin

tener la capacidad de comprender lo ilícito de su conducta. Para Felipe Villavicencio critica esta figura porque dice que es solo una respuesta política frente a la presión social en Perú por años en los que se ha degradado a las personas

culturalmente "distintas", pero que es exactamente igual al error de prohibición. CITATION Fel03 \l 12298 (Terreros, 2003) Entonces, se puede decir que no hay necesidad de realizar una distinción de la capacidad de comprensión según la cultura de la persona, porque no existen niveles culturales, sino distintas culturas que conviven o coexisten entre sí, además se convierte en una figura peligrosa al momento de su interpretación porque si aceptamos que una persona por su cultura no logra comprender una determinada situación (delito), estamos aceptando que el trato sea distinto y discriminatorio porque todas las "diferentes" culturas se encuentran bajo el mismo ordenamiento jurídico, simplemente se reconocen los diferentes estilos de vida. A pesar de todo lo que se ha analizado, el actuar de la persona culturalmente condicionada es un acto antijurídico sancionado por el derecho penal ordinario, pero si por su cultura se le exime, se puede afirmar que el derecho penal indígena tiene preeminencia sobre el derecho penal ordinario, y obligatoriamente se deberían realizar pericias antropológicas para determinar si el individuo permanece a un determinado sistema cultural, u otras pericias para poder determinar si esa conducta pertenece o no a su sistema. Es un tema de mucho análisis que no se ha realizado. El Ecuador cuenta con las mismas características culturales que el país vecino, Perú, pero no se ha planteado la incorporación de este tipo penal porque no se han visto en la necesidad política o no ha contado con la presión social por parte de los grupos indígenas o diferentes culturas reconocidas, además que con la inserción del tipo penal error de prohibición se satisface a todas las culturas que coexisten en el país. Pero sobretodo se consagran todos los derechos y principios del respeto a la dignidad humana que se encuentran en la Constitución de la República del Ecuador. Además del derecho a la igualdad formal y material, y sobre todo a la no discriminación que no solo es una garantía constitucional sino que un derecho humano establecido en Convenios Internacionales.

7. Error de tipo

El error de tipo es la falta de conocimiento de los elementos del tipo, para Enrique Bacigalupo es; es el aspecto negativo del elemento cognitivo del dolo CITATION Enr96 \l 1033 (Bacigalupo, 1996), entonces el error de tipo es cuando el autor desconoce la existencia de uno o más elementos del tipo objetivo, y por esa razón se debe excluir de responsabilidad al sujeto por delito doloso, pero se debe analizar su responsabilidad culposa porque puede provenir de un descuido o de una falta de diligencia, entonces el acto pudo ser evitable si el individuo actuaba cuidadosamente, es decir, que si la conducta cumple con todas las características del tipo culposo sea, siempre y cuando el tipo en específico cuente con su tipo culposo, porque no siempre se puede cumplir con esta figura CITATION Edg95 \l 1033 (Donna, 1995), en Ecuador, por ejemplo, tenemos un sistema cerrado con relación a los tipos penales culposos. Cuando el autor desconoce las circunstancias del tipo penal, es imposible que cargue con el castigo a título doloso porque como dice la doctrina, es un desconocimiento por error o ignorancia de hecho, ya que es un desconocimiento liso y llano. Un ejemplo de delito culposo es el homicidio culposo, en África un atleta fue condenado por delito culposo por disparar por la puerta a su novia por error pensando que había un intruso en la casa, actuó por negligencia y no se pudo demostrar que tenía la intención de matar a la novia, por ende el dolo desaparecía, y se convertía en un delito culposo.

8. Diferencia

70%

MATCHING BLOCK 17/21

W

[https://www.eumed.net/rev/caribe/2020/03/error ...](https://www.eumed.net/rev/caribe/2020/03/error...)

entre error de tipo y error de prohibición La principal diferencia entre error de tipo y error de prohibición,

es que en el primero el autor tiene una falta de conciencia de los elementos del tipo, ya sea por error o ignorancia, en cambio en el segundo el autor desconoce la antijuricidad de la conducta, es decir, que en el error de tipo es la ausencia del elemento subjetivo (dolo) y en el error de prohibición el sujeto no conoce la antijuricidad del hecho cometido. CITATION Edg951 \l 1033 (Donna, Teoría del delito y la pena , 1995) Entonces podemos decir que el desconocimiento sobre los elementos del delito es el factor diferenciador de esas dos figuras, ya que en uno se desconoce los elementos del tipo penal, y en el otro el autor ignora la antijuricidad de su conducta, que no es lo mismo.

9. Proceso penal ecuatoriano

Dentro del sistema judicial ecuatoriano, el buen manejo del procedimiento judicial es una de las principales y más importantes figuras que se deben primordial, ya que obtener un procedimiento de la causa transparente garantiza todos los derechos consagrados en la Constitución, y en este sentido los más destacados son el derecho al debido proceso y la tutela judicial efectiva. El Estado es quien debe asegurar el debido proceso y la tutela jurisdiccional a los ciudadanos en un proceso judicial, ya que ambos derechos son derechos fundamentales y esto convierte al proceso en un derecho que se adecua a principios consagrados en la Constitución. CITATION Ces01 \l 1033 (Landa, 2001) Además de un buen proceso, se necesita de una correcta investigación por parte de las autoridades y la comprobación de lo alegado mediante las

pruebas pertinentes. Todo este conjunto conlleva a que el juez o tribunal tenga certeza y exactitud dentro del juicio y poder dictar una sentencia favorable o en contra del procesado. La existencia de una interpretación adecuada de la norma para imponer una sanción o no al acusado es esencial, pues se trata de los derechos fundamentales de una persona y como principal garante de que se cumplan cabalmente, es el Estado ecuatoriano. De manera general se puede decir que la interpretación de la norma es una actividad intelectual que realiza el juzgador, pero en materia penal no existe un listado de aplicación e interpretación para cada caso en concreto, se debe realizar un análisis más profundo de acuerdo a como se encuentran formuladas en el texto penal (COIP), porque lo que buscan van más allá de lo punitivo de la norma, sino que intenta encontrar el verdadero sentido de lo que la ley persigue. Sin embargo, hay un limitante constitucional y legal que es el Principio de Legalidad, por eso en el artículo 13 del COIP dispone que las normas del código se interpretaran de acuerdo a ciertas reglas, primero que la interpretación se debe realizar de la manera que más se ajuste a la Constitución; segundo todo tipo penal y pena se interpretara de forma estricta; y por último, queda prohibida la analogía en materia interpretativa penal. Por eso, debe existir una correcta interpretación en el tema en concreto tratado en este trabajo, ya que como se ha dicho es una nueva figura en el COIP, y no se debería dar carta abierta para mala interpretación. Y no solo eso, mediante pruebas reales y eficientes llegar a la certeza de que el procesado cumple con los que determina el artículo que habla sobre el error de prohibición.

10. Prueba en el proceso penal

La prueba según Guillermo Cabanellas es la demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho. CITATION Gui93 \l 12298 (Cabanellas, 1993) Aunque no solo la verdad se puede demostrar mediante la prueba, sino que también se puede hacer patente la falsedad de alguna cosa, ya que la prueba es el conjunto de varias actividades encaminadas a obtener una decisión sobre un litigio en proceso. Entonces podemos decir que la finalidad de la prueba es encontrar la verdad sobre el hecho. Para el derecho penal ecuatoriano, la finalidad de la prueba, como lo expresa el artículo 453 es llevar al juez al convencimiento de los hechos y circunstancias para determinar la responsabilidad de la persona procesada. Es de suma importancia la prueba y más si hablamos de un proceso penal, la única finalidad es encontrar la verdad sobre el hecho porque, por lo general, se está considerando la libertad de un individuo en particular. Para Iván Merchán, jurista ecuatoriano, determina que toda persona puede hacer uso de la prueba y contradecir a la parte contraria, pero debemos entender que habla de la obtención por medios probos la prueba, es decir, respetando norma constitucional y legal. CITATION Iva09 \l 12298 (Merchan, 2009) En épocas actuales la forma de obtención de prueba ha ido desarrollándose, como la tecnología, las novedades científicas y técnicas en la aplicación de la prueba pericial para la valoración y descubrimiento que servirán como prueba en el proceso, tomando en cuenta la sana crítica del juzgador y de la legitimidad de la obtención de estas pruebas porque se deben respetar todos los derechos constitucionales y legales sobre la obtención probatoria, tal como describe el artículo 76 numeral 4 de la Constitución de la República, toda prueba obtenida o actuada violentando principios constitucionales o legales no tendrá validez y carecerá de eficacia probatoria, caso contrario no serán consideradas dentro del proceso judicial. Para obtener la verdad sobre los hechos ocurridos se debe obtener las pruebas de manera eficiente y bajo las perspectivas constitucionales de nuestro país, los medios probatorios que sirven dentro del sistema penal, según el artículo 493 del COIP, es el documento; el testimonio y la pericia. Nos vamos a concentrar en la pericia dentro de este trabajo y acorde al tema de estudio, que es el error de prohibición como causa de inculpabilidad, ya que los demás medios son sumamente importantes, pero – a criterio de la autora – la prueba pericial es determinante para casos en los que se alega error de prohibición en el cometimiento de un delito, porque solo un informe pericial podría demostrar la veracidad de que si una persona actuó sin el conocimiento de la antijuricidad de su conducta. Pero, esta pericia va a ir acompañada ciertamente del criterio del juez o tribunal que se encuentre analizando el caso en concreto, por eso la necesidad de jueces probos y con pensamiento independiente que puedan lograr realizar un análisis correcto sobre las circunstancias y la persona procesada. Entonces, se necesita una prueba obtenida de manera legal, un juez que sepa interpretar la norma y bajo su sana crítica analizar esa prueba, para así llegar a la conclusión sobre la culpabilidad de esa persona. En conclusión se necesita una institución judicial en materia penal comprometida a realizar un trabajo respetable y transparente.

11. Ley Orgánica reformatoria al Código Orgánico Integral Penal referente al error de prohibición como causa de inculpabilidad

El día 11 de julio de 2017 fue presentado ante el presidente de la Asamblea Nacional

100%

MATCHING BLOCK 18/21

W

<https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream ...>

el proyecto de "Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal",

por la asambleísta Encarnación Duchi y con el apoyo de 9 asambleístas más. El cual fue aprobado el 12 de septiembre del año 2017 por el Consejo de Administración Legislativa, y enviado a la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado para que sea unificado con los demás proyectos de la misma materia por parte de su Presidenta. De la exposición de motivos para la presentación y reforma de Código Orgánico Integral Penal mediante ley reformativa, se puede decir que lo más relevante es la lucha contra la corrupción que el país estaba sufriendo en niveles que se creían inalcanzables donde se necesitaba una intensiva intervención y sanción a sujetos del Estado, además se hablaba de una lucha ciudadana contra la corrupción e impunidad de funcionarios públicos, pero lo más curioso es el resalte que se le da al mal manejo de Contraloría General del Estado al momento de sancionar y juzgar los actos de corrupción, afirmando que esta institución mediante sus acciones jurisdiccionales dilatan los procesos, blindan a los funcionarios y constituye una puerta de escape a los vinculados, alegando que cuando la justicia ordinaria quería actuar sobre ellos, seguramente ya habían escapado del país. Llama mucho la atención lo expresado por los señores asambleístas, porque se dieron alegaciones fuertes en la exposición de motivos para realizar la reforma al Código Orgánico Integral Penal, a mi parecer, contenido de argumentos mucho más políticos que legales, y atacando a un sector determinado (Contraloría General del Estado) por los sucesos que se estaban dando en ese espacio de tiempo. Es necesario también analizar la presión social y la desinformación que circula en redes sociales a nivel global y a una velocidad impresionante, las redes sociales son una herramienta de doble propósito en donde circula información tanto veraz como errónea y se presta para mala interpretación y escandaloso mediático, ocasionando que se den este tipo de argumentos escasos de un real análisis por parte de los legisladores que se dejan llevar por la prensa y unos ciudadanos enojados, pero no por el verdadero trabajo legislativo que deben realizar. En donde es claro, que sí, se necesita un avance normativo en lo relacionado a temas de corrupción y donde debe existir una verdadera sanción y corrección en las normas, pero realizando un análisis a profundidad sobre el tema proceso, sanción y pena, mas no brindar argumentos populistas que responden a un calor social del momento. Por todo lo expuesto, era necesario el avance normativo, pero bajo las reales necesidades sociales. El Ecuador después del cambio radical y legislativo ocurrido en el año 2014 con la integración de todas las normas penales distribuidas en diferentes códigos y leyes a un solo cuerpo normativo, si se veía en la necesidad de ser reformado en algunos aspectos que fueron obviados por los legisladores en su momento para así darle a los ciudadanos ecuatorianos todas las garantías que se prometen en la Constitución de la República y para que el Estado pueda mantener el orden social.

12. Análisis del articulado reformado.

12.1. Artículo 35. Causas de inculpabilidad.

Se sustituyó el artículo 35 del COIP mediante la Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal, el cual establece las causas de inculpabilidad. Antes de la reforma el cuerpo legal solo establecía como causa, el trastorno mental, pero ahora se agregó como segunda causa el error de prohibición. Se hace evidente que los legisladores al incluir esta figura como causa de inculpabilidad se están acercando al fiel cumplimiento de los derechos y principios consagrados en la Constitución de la República, como es la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva y la dignidad humana. La referente reforma también en concordancia con lo establecido en el mismo Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 34, en donde se establece que una persona debe ser imputable y actuar con pleno conocimiento de la antijuricidad de su conducta para ser considerada responsable penalmente. Esta reforma complementa el vacío que existía en la norma penal acerca de la aplicación del error de prohibición garantizando uno de los elementos más importantes del delito, que es la culpabilidad, y ya no se lo consideraría como un simple elemento dogmático de la doctrina, sino como un principio dirigido al libre desarrollo de la personalidad del individuo, pero sobre todo garantizando la dignidad humana como principio y derecho de toda persona porque automáticamente legitima la proporción de la pena de un actuar con desconocimiento de lo antijurídico de la norma. En la medida que se vaya desarrollando la aplicación de esta figura en el sistema penal ecuatoriano se ira perfeccionando, ya que dependerá de jueces, fiscales y profesionales la correcta aplicación mediante pruebas, investigación y valoración de las pruebas que se podrá verificar el avance normativo planteado en este tema en específico.

12.2. Artículo 35.1. Error de prohibición.

En el texto final que fue publicado se agregó el artículo 31.5 después del artículo 31 que establece cuales son las causas de inculpabilidad en el derecho penal ecuatoriano, trastorno mental y error de prohibición, pero en este artículo determinado se establece cuáles son los tipos de error de prohibición y cómo actúan según su intensidad, ya que puede existir error de prohibición vencible e invencible, además de conceptualizar el error de prohibición como tal. Los legisladores optaron por describir al error de prohibición como aquel error o ignorancia invencible que no pudo prever un individuo a través de su conducta ilícita. Por otro lado, en el mismo artículo establece que si el error de prohibición es

invencible no habrá responsabilidad para la persona, pero en el caso de ser vencible se aplicara la sanción reducida en un tercio de la minina establecida para la infracción.

Aspecto metodológico CAPITULO II

CAPITULO II: ASPECTO METODOLÓGICO

Enfoque del tipo de investigación:

El enfoque de este trabajo de investigación resulta explicativo ya que realiza un análisis de los artículos reformados en la Ley Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal con la finalidad de encontrar una vulneración de derechos fundamentales. Dadas las características también se llegó a determinar la injerencia de esta reforma y como resulta su aplicación en el sistema penal ecuatoriano actual. Además, explicativo, porque a través de las entrevistas que se realizadas a los maestros en derecho, se evidencian las distintas razones por las cuales era necesario la inclusión de esta figura a nuestra legislación.

Variables:

Idea a defender: Error de prohibición.

VARIABLE INDEPENDIENTE • Error de prohibición.

VARIABLE DEPENDIENTE • Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal.

Métodos y técnicas para la investigación:

La técnica usada en este trabajo investigativo, fue el método de entrevista, para obtener un mejor panorama de lo que opinan los profesionales en esta materia sobre el tema tratado, se realizaron una serie de preguntas acorde al conocimiento general en derecho penal, constitucional, procedimiento penal y litigio, en las ciudades de Guayaquil y Machala, con la finalidad de obtener información sobre el error de prohibición como causa de inculpabilidad frente a la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal.

Resultados: De acuerdo a la problemática y a todo lo tratado con anterioridad, resulta de suma importancia analizar la figura de error de prohibición como causa de inculpabilidad, los resultados han sido evaluados cuantitativamente acorde a las respuestas de las entrevistas realizadas a los expertos en derecho y litigio.

Expertos en materia de derecho penal entrevistados:

Fue necesario la opinión de profesionales en el área del derecho en general, pero sobre todo en el área penal, para el análisis y estudio de este trabajo de investigación. Sus respuestas fueron el medio para encontrar una solución al tema en cuestión, ya que aportaron y enriquecieron el entendimiento de una figura nueva en el sistema penal ecuatoriano. Entre estos expertos en materia penal se encuentran: • Ab. Alfredo Cuadros Mgtr. • Ab. Kleber Izquierdo Mgtr. • Ab. Gabriela Paredes LLMM • Ab. Angie Herrera

Primera Pregunta: ¿Conoce usted las causas de inculpabilidad?

ENTREVISTADO SI NO Ab. Alfredo Cuadros x Ab. Kleber Izquierdo x Ab. Gabriela Paredes x

Tabla 11: Elaboración de la autora (2020)

Primera Pregunta: ¿Conoce usted las causas de inculpabilidad?

SI NO 1 0

Gráfico 11: Elaboración de la autora (2020)

Segunda Pregunta: ¿Conoce usted el error de prohibición?

ENTREVISTADO SI NO Ab. Alfredo Cuadros x Ab. Kleber Izquierdo x Ab. Gabriela Paredes x Ab. Angie Herrera Arriaga X

Tabla 22: Elaboración de la autora (2020)

Segunda Pregunta: ¿Conoce usted el error de prohibición?

SI NO 1 0

Gráfico 22: Elaboración de la autora (2020) Tercera Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal?

ENTREVISTADO SI NO Ab. Alfredo Cuadros X Ab. Kleber Izquierdo X Ab. Gabriela Paredes X Ab. Angie Herrera Arriaga X
Tabla 33: Elaboración de la autora (2020)

Tercera Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

SI NO 1 0

Gráfico 33: Elaboración de la autora (2020) Cuarta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

ENTREVISTADO SI NO Ab. Alfredo Cuadros x Ab. Kleber Izquierdo x Ab. Gabriela Paredes X Ab. Angie Herrera Arriaga X
Tabla 44: Elaboración de la autora (2020)

Cuarta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

SI NO 0.9 0.1

Gráfico 44: Elaboración de la autora (2020) Quinta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

ENTREVISTADO SI NO Ab. Alfredo Cuadros X Ab. Kleber Izquierdo X Ab. Gabriela Paredes X Ab. Angie Herrera Arriaga X
Tabla 55: Elaboración de la autora (2020)

Quinta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

SI NO 0.9 0.1

Gráfico 55: Elaboración de la autora (2020) Sexta Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

ENTREVISTADO SI NO Ab. Alfredo Cuadros X Ab. Kleber Izquierdo X Ab. Gabriela Paredes X Ab. Angie Herrera Arriaga X
Tabla 66: Elaboración de la autora (2020)

Sexta Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

SI NO 0 1

Gráfico 66: Elaboración de la autora (2020)

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS CAPITULO III

CAPITULO III: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

Análisis de las entrevistas:

Se realizaron entrevistas a varios profesionales del derecho para un mejor análisis del tema a tratar, tanto abogados en el libre ejercicio como docentes, en específico en derecho penal y constitucional por lo que representa en este trabajo investigativo. Ya que el conocimiento de profesionales que se encuentran en el área del derecho aportan gran sustento y efectividad a la conclusión final y recomendaciones que se establecerán en este proyecto investigativo universitario, sus respuestas fueron analizadas y comparadas entre sí para conocer varios aspectos y puntos de vista sobre un mismo tema, en el caso en concreto, el error de prohibición como causa de inculpabilidad en la Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal. Los profesionales que colaboraron con la encuesta que se realizó fueron: abogado Alfredo Cuadros Añazco del Estudio Jurídico Cuadros & Asociados; abogado Kleber Izquierdo Castro del Estudio Jurídico Izquierdo & Asociados; abogada Gabriela Paredes Goottman experta en derecho societario y abogada Angie Herrera Arriaga abogada de Diners Club Ecuador.

Las respuestas fueron: Primera pregunta: ¿Conoce usted cuales son las causas de inculpabilidad? Respuestas: Las respuestas de todos los entrevistados fue que si conocen las causas de inculpabilidad en el derecho penal y que son aplicadas cuando una persona comete un acto penalmente relevante pero con falta de conocimiento de la antijuricidad

de esa conducta, y que las causas de inculpabilidad se encuentran en el COIP en el artículo 35, trastorno mental y error de prohibición. Segunda Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición? Respuestas: Todos los entrevistados muestran a través de sus respuestas conocer sobre el error de prohibición y su importancia en el derecho penal, además, manifiestan que esta causa de inculpabilidad es aquella que exculpa de responsabilidad porque el autor del delito no conoce o ignora la antijuricidad de su conducta y piensa que se encuentra protegido por la norma. Tercera Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal? Respuestas: Los entrevistados coinciden que conocen de esta ley y que han podido leer y analizar las reformas en materia penal en el COIP. Cuarta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales? Respuestas: Esta respuesta tuvo una variante, ya que de uno de los cuatro entrevistados considera que el error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales como el derecho de igualdad formal y material, además de principios reconocidos en la Constitución de la República, tales como el principio de seguridad jurídica y accesibilidad a la ley. Otros dos entrevistados consideran que no vulnera derechos constitucionales, pero que debe ser aplicado de manera cautelosa por la complejidad del tema y que no se convierta en una alegación que se utilice para la impunidad. Por otro lado, uno de los profesionales establece que al haber sido agregado el error de prohibición como causa de inculpabilidad se estaría garantizando el derecho a la proporcionalidad de la pena consagrado en el Carta Magna. Quinta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada? Respuestas: En relación a las respuestas anteriores, uno de los profesionales establece que no fue acertado por parte de los legisladores la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad porque abre una puerta a arbitrariedades y vulneración de derechos constitucionales. Uno de los entrevistados considerada como elemento esencial para un sistema penal justo la incorporación del error de prohibición como causa de inculpabilidad. Dos de los cuatro entrevistados consideran que fue acertada la incursión de esta figura dentro del cuerpo normativo, pero que todos los involucrados deben tener clara su aplicación para evitar el mal uso de esta institución. Sexta Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal? Respuestas: Todos los entrevistados concuerdan que la Corte mediante fallos debería establecer la aplicación y ampliación de esta figura por lo general que se encuentran plasmada dentro del COIP.

CONCLUSIONES CAPÍTULO IV

CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES

Luego de esta investigación se puede concluir que:

- El error de prohibición es una figura nueva que fue añadida en el COIP como nueva causa de inculpabilidad mediante la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, esta reforma con miras al avance normativo en materia penal.
- Siempre que se realiza una reforma de este tipo se debe analizar cualquier tipo de vulneración de derechos o principios, ya que como ley debe estar en armonía con la Constitución de la República y en lo que ella impera, además de todos los Tratados Internacionales a los que el país se encuentra suscrito.
- La falta de conciencia sobre lo antijurídico de una norma se ve plasmado en la conducta del individuo que delinque justificado por su ignorancia en la norma y sus consecuencias, basado en su condición de desconocimiento. Pero, se analiza caso por caso para determinar el nivel de desconocimiento de la norma y su condición.
- El impacto que ha tenido a nivel normativo el error de prohibición es muy grande, ya que ha creado una incertidumbre en la sociedad jurídica, porque a muchos de los involucrados, abogados en el libre ejercicio y jueces, les queda la duda de cómo se aplicara en casos concretos porque el texto en el COIP es muy amplio y no delimita su aplicación, porque es fundamental que se garanticen principios consagrados en la Constitución, pero de igual importancia es que no se vulneren otros.
- La Constitución del Ecuador persigue el bienestar social y el cumplimiento de las garantías y derechos mencionados en ella, pero cabe mencionar que con la inclusión del error de prohibición dentro de nuestro sistema penal se podría llegar a un análisis mucho más subjetivo del individuo y su conocimiento sobre la antijuricidad de la conducta penalmente relevante.
- Se realizó un análisis de la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal en lo referente al error de prohibición como causa de inculpabilidad y no vulnera derechos constitucionales como tal, pero efectivamente su inclusión se encuentra muy a la ligera dando paso a muchos vacíos de aplicación, ya que encontrándonos en materia penal la norma debe ser clara.
- De la forma que se encuentra redactado dentro del texto se puede concluir con que podría llevar al uso excesivo de esta figura para lograr una impunidad no merecida, porque se necesita de todo el sistema judicial y de los profesionales que se encuentran litigando en el medio penal para que sea usado de manera correcta.

PROPUESTAS:

- Realizar una propuesta de reforma de ley en el referente al error de prohibición dentro del COIP para que se amplié el ámbito de aplicación dentro del derecho penal de esta figura y se pueda establecer una correcta aplicación en casos

determinados, y no exista incertidumbre dentro del sistema judicial o caso contrario se convierta en letra muerta por su falta de uso por temor a invocarla. • Mediante fallos la Corte Nacional realice un análisis de la situación o circunstancias del error de prohibición y su aplicación, para que se convierta en jurisprudencia vinculante y que se pueda realizar una aplicación más concreta y segura de la figura en el ámbito penal. • Pronunciamiento de la Corte Constitucional sobre el tema, para aclarar sobre la vulneración de derechos y como se adapta a la realidad social y normativa del país. • Que de la misma manera el Consejo de la Judicatura cree un espacio para que se oriente a jueces y profesionales sobre nuevas instituciones que se insertan en la norma y más aún en el derecho penal, porque de esta forma se evita el uso erróneo de la figura error de prohibición como causa de inculpabilidad.

Bibliografía

Azua, L. J. (1984). *La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal*. Buenos Aires : Editorial Sudamericana. Bacigalupo, E. (1996). *Manual de Derecho Penal, parte general*. Bogota: EDITORIAL TEMIS S. A.. Barrios, J. O. (22 de abril de 2020). *Culpabilidad, cultura y error de prohibicion*. Obtenido de <file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/10807-Texto%20del%20art%C3%ADculo-42914-1-10-20141106.pdf> Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental* . Editorial Eliasta S.R.L. . Constituyente, A. (18 de abril de 2012). *Informe para primer debate Proyecto de Codigo Organico Integral Penal* . Obtenido de *Proyectos de Ley/Propuestas presentadas*: <https://leyes.asambleanacional.gob.ec/> Constituyente, A. (13 de octubre de 2013). *Informe para segundo debate Proyecto de Codigo Organico Integral Penal* . Obtenido de <http://ppless.asambleanacional.gob.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/16440232-c2e9-40c6-89d3-6aa396d65fec/Informe%20Segundo%20Debate%20Tr.%20154836.pdf> Constituyente, A. (9 de mayo de 2019). *Informe de Segundo Debate del proyecto de ley reformatoria al Codigo Organico Integral Penal* . Obtenido de <http://ppless.asambleanacional.gob.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/ec3a6bdb-6529-4493-917a-cf4d0e19a814/Informe%20Segundo%20Debate%20Tr.%20364053.pdf> Constituyente, A. (24 de diciembre de 2019). *Ley Reformatoria del Codigo Organico Integral Penal* . Obtenido de *Registro Oficial Ecuador* : <http://ppless.asambleanacional.gob.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/708453bc-af0c-421a-ad3d-27d697b7a679/Registro%20Oficial%20N%B0%20107%20Ley%20Org%E1nica%20Reformatoria%20al%20Coip.pdf> Constituyente, A. (s.f.). *Codigo Civil* . Quito . Constituyente, A. (s.f.). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito . Constituyente, A. N. (2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial. Delgado, R. C. (2011). *Proyecto de Codigo Organico Integral Penal* . Quito: Asamblea Nacional . Donna, E. A. (1995). *Teoria del delito y de la pena* . Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo DePalma Enríquez, J. A. (25 de mayo de 2020). Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/plurinacionalidad> Galdos, J. A. (1993). *Error de prohibicion* . *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, 2-4. Garces, R. L. (2009). *El Abogado*, Primera Edición, Tomo I. Quito: Editorial Aplicaciones Gráficas . H.-H. J., & Weigend, T. (2003). *Tratado de Derecho Penal* . Granada: Editorial Comares . Jakobs, P. D. (5 de mayo de 1992). *Principio de culpabilidad*. Obtenido de [file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/Dialnet-ElPrincipioDeCulpabilidad-46418%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/Dialnet-ElPrincipioDeCulpabilidad-46418%20(2).pdf) Landa, C. (julio de 2001). *El derecho fundamental al debido*. Obtenido de <file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/3287-Texto%20del%20art%C3%ADculo-12416-1-10-20121110.pdf> Malaree, H. H. (11 de mayo de 2020). *Derecho, Relato y Realidad*. Madrir: Editorial Tecnos. Obtenido de <file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/Dialnet-ElCodigoPenalYElPrincipioDeCulpabilidad-174706.pdf> Merchan, I. (2009). *Vadecum Procesal Ecuatoriano*, Primera Edición, Tomo I. Quito: Editores El Forum . Navarro, R. E. (2003). *EL RENDIMIENTO ACADÉMICO: CONCEPTO, INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO*. *Revista Iberoamericana sobre Calidad, Eficacia y Cambio en Educación*, 16. OMS. (9 de mayo de 2020). *Organizacion Mundial de la Salud*. Obtenido de <https://www.who.int/topics/dementia/es/> Pasquel, A. Z. (2009). *Manual de Practica Procesal Penal*, Primera Edission, Tomo I. Quito: Editores El Forum . Peru, C. d. (1991). *Codigo Penal del Peru*. Peru: Congreso de la Republica del Peru . Republica, C. d. (1993). *Constitucion del Peru* . Ríos, M. A. (17 de abril de 2020). *DerechoEcuador*. Obtenido de https://www.derechoecuador.com/error-de-prohibicion#_ftn7 Romero, D. S. (21 de abril de 2020). *Estudio sobre el error de prohibicion* . Obtenido de <https://ficip.es/wp-content/uploads/2019/03/S%C3%A1nchez-Romero.-Comunicaci%C3%B3n.pdf> Roxin, C. (2002). *Politica criminal y sistema del Derecho Penal* . Buenos Aires: Hummurabi SRL. Terreros, F. V. (2003). *Anuario de Derecho Penal* . Lima. Trespalacios, J. G. (2005). *LA INIMPUTABILIDAD: CONCEPTO Y ALCANCE EN EL CODIGO PENAL COLOMBIANO* . *Revista Colombiana de Psiquiatría*, 24. Wezel, H. (1976). *Derecho Penal Aleman*. Santiago de Chile: Editorial Juridica de Chile. Wezel, H. (2004). *Un Nuevo Sistema del Derecho Penal. Una introduccion a la Teoria de la Accion Finalista* . . En J. C. Faira. Montevideo : B de F Ltda.

70%

MATCHING BLOCK 19/21

W

[https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream ...](https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream...)

Zaffaroni, E. R. (2002). Derecho Penal parte general. Buenos Aires: Editorial EDIAR. Zaffaroni, E. R. (2002). Derecho Penal. Parte General. Buenos Aires:

Sociedad Anonima Editora Comercial, Industrial y Financiera .

Zaffaroni, R. (s.f.). Derecho Penal parte general . Buenos Aires .

ANEXOS

Anexo: Formato de entrevista a profesionales.

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA ECOTEC Facultad de Derecho y Gobernabilidad Tema: "análisis DE PERTINENCIA A LA REFORMA DEL Código Orgánico Integral Penal MEDIANTE

83%

MATCHING BLOCK 20/21

W

[https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream ...](https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream...)

LA ley orgánica reformatoria al Código Orgánico Integral Penal REFERENTE AL ERROR

DE PROHIBICIÓN COMO CAUSA DE INCULPABILIDAD" Entrevista a expertos: Preguntas: 1. ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad? 2. ¿Sabe usted que es el error de prohibición? 3. ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal? 4. ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales? 5. ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada? 6. ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Anexo 1 Entrevista: Abogado Alfredo Juvenal Cuadros Añazco.

• Master en Propiedad Intelectual. • Abogado laboral, penal y empresarial. • Director de Litigios: Estudio Jurídico Arosemena Burbano y Asociados. • Abogado de Litigios: Estudio Jurídico Cuadros & Asociados.

Pregunta: ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad? Respuesta: En general, a pesar de no estar ciento por ciento actualizado con estas figuras -que tuvieron una fuerte presencia en la doctrina-, sí puedo señalar que las causas de inculpabilidad son aquellas que actúan como justificativo ante una determinada conducta de una persona; a breves rasgos, cuando una persona actúa y comete un acto típico, aunque no se lo puede reprochar por cuanto actuó por influjo de una causa de inculpabilidad. Entre las que puedo mencionar están la coacción, la llamada obediencia debida y el error de prohibición.

Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición? Respuesta: A pesar de que no estoy familiarizado con la doctrina especializada sobre el tema, sí he leído ciertos artículos que tratan sobre el error de prohibición. Es una figura polémica, ya que actúa como justificativo (o al menos como motivo para rebajar condena), de una persona que ha cometido una infracción típica, no obstante, no conoce o no llega a comprender que esta conducta está tipificada como delito.

Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal? Respuesta: En concreto, sí conozco la mencionada ley.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales? Respuesta: Me aventuro a decir que no vulnera derechos constitucionales, siempre y cuando sea bien empleada como medio de defensa y, sobre todo, bien justificada por parte de quien la alega. No puede volverse una medida de aplicación alegre por parte de los jueces, tomando en consideración que cualquiera podría tan solo alegar que desconocía que su conducta era un delito.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada? Respuesta: De manera general considero que sí, siempre y cuando todos los envueltos en la práctica penal, desde abogados en el libre ejercicio, hasta jueces de todos los niveles, tengan bien clara la figura.

Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal? Respuesta: Más que un reglamento, sería muy interesante ver que existan pronunciamientos ya sea de Corte Nacional e

incluso, Corte Constitucional sobre el tema.

ANEXO 2

Entrevista: Abogado Kleber José Izquierdo Castro

• Master en asesoría fiscal. • Docente de la Universidad Tecnológica ECOTEC. • Mediador Especializado en la Universidad Espíritu Santo. • Asesoría: tributaria, mercantil, societaria, constitucional. • Abogado Litigante: Estudio Jurídico Izquierdo & Castro.

Pregunta: ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad? Respuesta: Si, se encuentran establecidas en el art. 35 del COIP y consisten en el error de prohibición invencible y trastorno mental.

Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición? Respuesta: El propio código integral penal lo define como el error o ignorancia invencible para prever la ilicitud de su conducta, es decir carecer de conciencia comprender que su accionar es antijurídico, ya que supone que su conducta es plenamente permitida o está autorizada por el derecho vigente bajo el amparo de una causa de justificación.

Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal? Respuesta: Sí, es la ley publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 107 del 24 de diciembre de 2019.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales? Respuesta: No, por el contrario, considero que la correcta implementación del error de prohibición es necesaria para precautelar el derecho a la proporcionalidad de la pena reconocido en el art. 76.6 de la Constitución.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada? Respuesta: Sin lugar a duda, es un elemento esencial para poder garantizar un sistema penal más justo en el que debe primar un análisis subjetivo del presunto actor de delito, principalmente sobre la falta o no de conciencia de la antijuridicidad de la norma penal.

Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal? Respuesta: Por la importancia de esta figura considero que es más oportuno y prudente que sea la Corte Nacional de Justicia, mediante fallos que se conviertan en jurisprudencia vinculante, la que establezca los alcances y limitaciones de esta institución. Ellos son los expertos en el área y creo que generan criterios más acertados.

ANEXO 3

Entrevista: Abogada Gabriela Paredes Gootman. • Abogada de la Universidad Espíritu Santo (UEES). • Mención en Derecho Societario. • LL.M. en Estudios Legales Internacionales por New York University (NYU).

Pregunta: ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad? Respuesta: Son aquellas que, si se comprueban, eliminan la responsabilidad penal. Actualmente hay dos: trastorno mental y error de prohibición.

Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición? Respuesta: El

87%

MATCHING BLOCK 21/21

W

<https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf>

error de prohibición es cuando la persona por error o ignorancia invencible no

puede prever que la conducta que realiza es ilícita.

Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal? Respuesta: Sí, fue publicada en el Registro Oficial Suplemento 107, del 24 de diciembre de 2019.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales? Respuesta: Sí, considero que vulnera el artículo 66 de la Constitución, ya que la aplicación del error de prohibición violaría los principios de igualdad formal y material ante la ley. Así mismo, sería una contradicción a los principios comprendidos en el derecho a la seguridad jurídica, tales como la libre accesibilidad a la ley, etc.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada? Respuesta: No, considero que su inclusión vulnera los derechos constitucionales ya mencionados. Además, al no haberse delimitado su aplicación, su rango es muy amplio, lo que daría lugar a arbitrariedades.

Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Respuesta: No, considero que en el ámbito penal, al tratarse exclusivamente de conductas ilícitas que conllevan sanciones, todo lo relacionado a su aplicación debe incluirse en las leyes y no en reglamentos de aplicación.

ANEXO 4

Entrevista: Abogada Angie Herrera Arriaga. • Abogada de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. • Abogada Diners Club Ecuador.

Pregunta: ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad? Respuesta: Si, se encuentran en el COIP en el artículo 35.

Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición? Respuesta: Existe error de prohibición cuando el autor comete un ilícito, pero tiene desconocimiento de que el acto realizado es un acto típico antijurídico por lo tanto al no existir la voluntad o conocimiento de realizar dicho acto que si es ilícito opera lo que es el error de prohibición porque existe la circunstancia del error invencible que elimina la culpabilidad.

Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal? Respuesta: Si, salió en diciembre del año 2019 y entrara en vigencia 24 de junio del presente año con nuevos tipos y figuras penales.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales? Respuesta: No, absolutamente no, porque recordando el Código Penal anterior (antes del 2014) contenía el error de prohibición porque es una figura que se adapta a la situaciones en sí, porque existen muchas personas que desoncen la ley por su propia ignorancia ejecutan un acto que pensaban que era lícito pero con consecuencias contrarias a su pensar, como es un proceso penal, pero ellos no tenían la intención o conocimiento. Es una condición jurídica que benéfica al autor que no ha tenido esa voluntad de ejecutar el acto ilícito.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

Respuesta: Si, completamente.

Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Respuesta: Un reglamento no serviría, más bien fallos por parte de la Corte Nacional de Justicia que se conviertan vinculantes.

68

Quinta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

SI NO 0.9 0.1

Cuarta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

SI NO 0.9 0.1

Tercera Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

SI NO 1 0

Segunda Pregunta: ¿Conoce usted el error de prohibición?

SI NO 1 0

Primera Pregunta: ¿Conoce usted las causas de inculpabilidad?

SI NO 1 0

Sexta Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

SI NO 0 1

6/21	SUBMITTED TEXT	22 WORDS	100% MATCHING TEXT	22 WORDS
<p>Causas de inculpabilidad.- No existe responsabilidad penal en los casos de error de prohibición invencible y trastorno mental, debidamente comprobados."</p>		<p>Causas de inculpabilidad.- No existe responsabilidad penal en los casos de error de prohibición invencible y trastorno mental, debidamente comprobados." 129</p>		
<p>W https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf</p>				

7/21	SUBMITTED TEXT	15 WORDS	87% MATCHING TEXT	15 WORDS
<p>Artículo 11.- Agréguese a continuación del artículo 35 un artículo con el siguiente texto: "</p>		<p>Artículo 7.- Agregase a continuación del artículo 28 un artículo con el siguiente texto: 35 "</p>		
<p>W https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/30853/1/FJCS-POSG-182.pdf</p>				

8/21	SUBMITTED TEXT	48 WORDS	53% MATCHING TEXT	48 WORDS
<p>Error de prohibición. - Existe error de prohibición cuando la persona, por error o ignorancia invencible, no puede prever la ilicitud de la conducta. Si el error es invencible no hay responsabilidad penal. Si el error es vencible se aplica la pena mínima prevista para la infracción,</p>		<p>Error de prohibición.- Existe error de prohibición cuando la persona, por error o ignorancia invencible, no comprende la ilicitud de la conducta. Si el error fuere invencible no habrá lugar a la responsabilidad penal. Si el error fuere vencible se aplicará la pena mínima prevista para la infracción." 130</p>		
<p>W https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf</p>				

9/21	SUBMITTED TEXT	26 WORDS	50% MATCHING TEXT	26 WORDS
<p>la antijuridicidad de la conducta, es decir, pudo haber conocido como no, entonces cabe analizar los medio eventuales del conocimiento así como la capacidad psicológica</p>		<p>la antijuridicidad, la misma que es potencial, es decir que pudo haber conocido aquello, por lo que cabe analizar los medios del eventual conocimiento, así como la capacidad psicológica</p>		
<p>W https://www.derechoecuador.com/error-de-prohibicion#_ftn7Romero,</p>				

10/21	SUBMITTED TEXT	24 WORDS	100% MATCHING TEXT	24 WORDS
<p>Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código.</p>		<p>Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código."</p>		
<p>W https://www.eumed.net/rev/caribe/2020/03/error-tipo-prohibicion.pdf</p>				

11/21	SUBMITTED TEXT	19 WORDS	76% MATCHING TEXT	19 WORDS
<p>cumplimiento de una orden legitima y expresa de autoridad competente o de un deber legal siempre que se</p>		<p>cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente o de un deber legal. La persona que se</p>		
<p>W https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf</p>				

12/21	SUBMITTED TEXT	19 WORDS	66% MATCHING TEXT	19 WORDS
<p>persona al momento de cometer la infracción no tiene la capacidad de comprender lo ilícito de su conducta</p>		<p>persona que al momento de cometer la infracción no tenga la capacidad de comprender la ilicitud de su conducta</p>		
<p>W https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf</p>				

13/21	SUBMITTED TEXT	31 WORDS	100% MATCHING TEXT	31 WORDS
<p>nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza;</p>		<p>Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza" (</p>		
<p>W https://repositorio.uta.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/30853/1/FJCS-POSG-182.pdf</p>				

14/21	SUBMITTED TEXT	11 WORDS	100% MATCHING TEXT	11 WORDS
<p>Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez</p>		<p>Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez [...]</p>		
<p>W https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf</p>				

15/21	SUBMITTED TEXT	15 WORDS	85% MATCHING TEXT	15 WORDS
<p>tipo penal; es la fórmula necesaria al poder punitivo para habilitar su ejercicio formal,</p>		<p>tipo penal como "[...] la fórmula legal necesaria al poder punitivo para habilitar su ejercicio formal" 71 .</p>		
<p>W https://core.ac.uk/download/pdf/159777379.pdf</p>				

16/21	SUBMITTED TEXT	12 WORDS	100% MATCHING TEXT	12 WORDS
<p>que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin</p>		<p>que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin</p>		
<p>W https://www.derechoecuador.com/error-de-prohibicion#_ftn7Romero,</p>				



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA ECOTEC

Facultad De Derecho Y Gobernabilidad

Título del trabajo:

“ANALISIS DE PERTINENCIA A LA REFORMA DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL MEDIANTE LA LEY ORGÁNICA REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL REFERENTE AL ERROR DE PROHIBICIÓN COMO CAUSA DE INCULPABILIDAD”

Línea de Investigación:

GESTION DE LAS RELACIONES JURÍDICAS

Modalidad de Titulación:

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

Carrera:

DERECHO ÉNFASIS EN DERECHOS HUMANOS Y CIENCIAS PENALES

Autor:

PAULA SOFIA WONG SÁNCHEZ

Tutor:

ABG. ANDREA GABRIELA ZULETA SÁNCHEZ. MSC.

Samborondón – Ecuador 2020

DEDICATORIA

A mi familia, por toda la paciencia, cariño y amor durante todo este proceso, gracias a ellos he podido lograr lo que me propongo y comenzar a convertirme en lo que quiero ser.

A Carlos, por el amor.

AGRADECIMIENTOS

Primero, dar gracias al Dios por iluminar mi camino y siempre poner a mi lado a las personas indicadas que me han ayudado y han sido mi apoyo incondicional.

A la Universidad Tecnológica ECOTEC, que me recibió con los brazos abiertos, y sobre todo a la Facultad de Derecho y Gobernabilidad y a todo el conjunto de profesionales que con los que tuve el honor de recibir clases y los cuales compartieron su conocimiento conmigo y todos mis compañeros.

Al abogado Alfredo Cuadros, mi ex jefe y tutor en el ámbito laboral y académico, por enseñarme la pasión al estudio y trabajo, por ser una verdadera guía y un ejemplo como profesional, gracias.

Una mención especial a mi querido amigo, Alejandro Suarez, el cual conozco desde que comenzamos la carrera y ha sido un pilar fundamental en mi vida y en mi cruzar universitario.

Extender mi agradecimiento sincero a la abogada Andrea Zuleta, principal colaboradora y tutora, que gracias a sus conocimientos y experiencia pudo orientarme de la manera correcta para que este trabajo sea culminado con éxito.

RESUMEN

Con el presente estudio investigativo se logró identificar como nueva causa de inculpabilidad al error de prohibición en la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, en donde se verifico la incorporación de esta figura en la normativa penal para asegurar derechos y principios constitucionales que tiene todo ciudadano ecuatoriano por su dignidad humana.

Para que este trabajo tenga un sustento académico se procedió a realizar varias entrevistas a diferentes profesionales de derecho, entre ellos docentes reconocidos en el ámbito universitario y profesionales en el libre ejercicio con una carrera intachable, con la finalidad de obtener un mayor entendimiento sobre esta figura normativa y su aplicación, y dentro de que concepto beneficia o atenta contra nuestro sistema penal, o si fue la forma correcta de tipificar dicha figura en el cuerpo legal, si se establece una correcta definición y si su efecto es el esperado para la comunidad, para así evitar un daño social y un desacuerdo con lo que establece la Constitución de la Republica e Instrumentos Internacionales en los que nuestro país se encuentra suscrito.

Además, se hace un análisis sobre la estructura de la teoría del delito y su elemento "culpabilidad" como indispensable para que actué el error de prohibición dentro del derecho penal ecuatoriano, cual es la realidad social y cultural del país, y quienes son los agentes principales para poner en práctica de manera correcta esta figura y evitar arbitrariedades dentro de la administración judicial.

Como consecuencia, se establece que la inclusión de esta causal como causa de inculpabilidad dentro de nuestro derecho penal, fue en cierta parte acertado por los legisladores, pero falta hay vacíos sobre su aplicación y efectos al momento de plasmar estos a la práctica jurídica.

Palabras claves: error de prohibición, administración judicial, culpabilidad, dignidad humana.

ABSTRACT

With the present investigative study, it was possible to identify as a new cause of blame the error of prohibition in the Organic Reform Law to the Organic Comprehensive Criminal Code, where the incorporation of this figure in the criminal regulations was verified to ensure constitutional rights and principles that have all Ecuadorian citizen for his human dignity.

In order for this work to have academic support, several interviews were carried out with different legal professionals, including recognized professors in the university sphere and professionals in free practice with an impeccable career, in order to obtain a better understanding of this figure. regulations and their application, and within which concept benefits or threatens our penal system, or if it was the correct way to classify said figure in the legal body, if a correct definition is established and if its effect is expected for the community, in order to avoid social damage and disagreement with what is established in the Constitution of the Republic and International Instruments in which our country is subscribed.

In conclusion, an analysis is made on the structure of the theory of crime and its element "guilt" as indispensable for the error of prohibition to act within Ecuadorian criminal law, which is the social and cultural reality of the country, and who are the agents main to correctly implement this figure and avoid arbitrariness within the judicial administration.

As a consequence, it is established that the inclusion of this cause as a cause of blame within our criminal law, was to a certain extent correct by the legislators, but there are still gaps in its application and effects when translating these into legal practice.

Keywords: prohibition error, judicial administration, guilt, human dignity.

INDICE

INTRODUCCIÓN	10
Contexto Histórico.....	11
Antecedentes	12
Planteamiento del problema científico	16
Objetivo general.....	18
Objetivo específico.....	18
Justificación	18
Alcance de la investigación.....	19
Aspecto novedoso	20
MARCO TEÓRICO: CAPÍTULO 1.....	22
1. La capacidad.....	22
2. Antijuricidad.....	23
3. La culpabilidad	25
3.1. Principio de culpabilidad	25
3.2. Trastorno mental.....	27
4. Error de prohibición.....	29
5. Tipicidad. Tipo. Elementos de la tipicidad	35
6. Error de comprensión culturalmente condicionado	36
7. Error de tipo	40
8. Diferencia entre error de tipo y error de prohibición	41
9. Proceso penal ecuatoriano	41
11. Ley Orgánica reformativa al Código Orgánico Integral Penal referente al error de prohibición como causa de inculpabilidad	44
12. Análisis del articulado reformado.....	46
CAPITULO II: ASPECTO METODOLÓGICO.....	49
Enfoque del tipo de investigación:	49
Variables:.....	49
Métodos y técnicas para la investigación:.....	49
Resultados:.....	50
Expertos en materia de derecho penal entrevistados:.....	50

CAPITULO III: ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS	58
Análisis de las entrevistas	58
CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES.....	62
PROPUESTAS:	64
Bibliografía	65
Anexo	68

TABLA DE TABLAS

Tabla 1: Elaboración de la autora (2020)	51
Tabla 2: Elaboración de la autora (2020)	52
Tabla 3: Elaboración de la autora (2020)	53
Tabla 4: Elaboración de la autora (2020)	54
Tabla 5: Elaboración de la autora (2020)	55
Tabla 6: Elaboración de la autora (2020)	56

TABLA DE GRAFICOS

Gráfico 1: Elaboración de la autora (2020)	51
Gráfico 2: Elaboració de la autora (2020)	52
Gráfico 3: Elaboración de la autora (2020)	53
Gráfico 4: Elaboración de la autora (2020)	54
Gráfico 5: Elaboración de la autora (2020)	56
Gráfico 6: Elaboración de la autora (2020)	57

INTRODUCCIÓN

Esta investigación se centra, principalmente, en el error de prohibición invencible como nueva causal de inculpabilidad en la Ley Orgánica reformativa al Código Orgánico Integral Penal y la posible vulneración de derechos constitucionales.

La inculpabilidad es cuando una persona actúa sin conocimiento de lo antijurídico de su conducta y de la imputabilidad de esta, actualmente en el Ecuador se establece como causal de imputabilidad el trastorno mental y el error de prohibición en el artículo 35 del Código Orgánico Integral Penal, en adelante COIP, reformado por la Ley Orgánica reformativa al Código Orgánico Integral Penal, entendiéndose como trastorno mental, la condición de una persona que no tiene la capacidad cognitiva ni volitiva (capacidad de comprensión) para razonar y entender su conducta antijurídica.

Para que una persona sea considerada culpable, su conducta debe cumplir con los tres elementos esenciales, en donde su conducta debe ser típica, antijurídica y culpable. Y para que exista error de prohibición, la conciencia de lo antijurídico no se encuentra en la acción del actor del delito, es decir, que esta persona desconoce la ilicitud de su conducta y varios autores establecen que por esa razón no se le puede atribuir la realización de dicho acto. Pero existen dos tipos de error de prohibición, el vencible y el invencible; el primero, donde si existe sanción/responsabilidad y el segundo, donde no hay responsabilidad penal.

Por esto, la ley incluyó en el texto del Código Orgánico Integral Penal esta figura como causal de inculpabilidad, elementos que han sido propuestos en proyectos anteriores sin mucha suerte, ya que han sido descartados en el articulado final. Quienes proponen no han obtenido una respuesta favorable anteriormente por la falta de fuerza en sus argumentos jurídicos, y el proyecto del 24 de diciembre del 2019 sigue la misma suerte ya que solo incluyeron como causa de inculpabilidad y se establecieron los tipos de error de prohibición, pero sin hacer una reflexión a fondo del por qué.

Para el propósito de esta investigación se manejarán temas sobre el error de prohibición, y su contexto histórico, antecedentes en el Ecuador y su problemática, en donde se podrá evaluar su pertinencia y su aplicación en el sistema penal ecuatoriano,

verificar si el error de prohibición invencible como causal de inculpabilidad, no atenta contra ningún principio ni derecho constitucional.

Contexto Histórico

El error como desconocimiento de lo antijurídico de la conducta, tuvo su nacimiento después de la segunda guerra mundial en la jurisprudencia alemana, con el autor Claus Roxin en donde el manifestó que en la posguerra los tribunales alemanes se apartaron de la jurisprudencia del Tribunal Supremo del Reich y redactaron sentencia que marcaron un giro en la historia alemana, en donde el Tribunal Supremo Federal se pronunció en contra del Tribunal Supremo del Reich en temas como la teoría del dolo y sostuvo su postura a favor de la teoría de la culpabilidad. Más adelante, la Ley Fundamental de la Republica General Alemana junto con el Tribunal de Primera Instancia exigió el tratamiento diferente entre error de tipo y error de prohibición. (Ríos, 2020)

Después de que se instauró en Alemania estos conceptos jurídicos muchos otros países europeos, y más tarde se unieron a esta concepción países latinoamericanos, tomando en cuenta y haciendo referencia al país vecino, Perú, que incluye en su normativa el error de tipo y error de prohibición en el artículo 14 del Código Penal peruano, en donde establece los tipos de error de prohibición, el vencible en donde se castiga la infracción como culposa atenuando la pena, y la invencible excluyendo la responsabilidad; además, que contempla el error de comprensión culturalmente condicionado, en el artículo 15, el cual establece que cuando una persona, por su cultura o costumbres, realiza un hecho sancionado por el derecho penal, pero este no comprende el carácter delictuoso de su conducta queda exento de responsabilidad. Tiene excepciones, la primera; es cuando la posibilidad pudo ser disminuida, se atenúa la pena. Y, además solo procede en ciertos delitos y de acuerdo a un determinado proceso intercultural.

Es decir que además de que una persona puede no tener responsabilidad por no tener conciencia de la antijuricidad de su acto aplicando el error de prohibición invencible, también existe esta otra figura en donde se excluye de responsabilidad a una persona

por su condición cultural o sus costumbres ya que por esos hechos no logra comprender lo ilícito de su conducta, y en el caso de que sea vencible, será atenuada la pena.

En el Ecuador, el derogado Código Penal, en términos generales fue reformado porque tenía separadas todas las ramas del derecho penal: la sustantiva, procesal y ejecutiva. Además, en su artículo 3 establecía que se presumía de derecho que toda ley penal era conocida por todo ciudadano y que nadie podría alegar ignorancia como causa de disculpa, haciendo referencia al antiguo aforismo *ignorantia juris non excusat*. Es decir, que la ignorancia de la ley no era excusa para evitar ser sancionado donde no se permitía ahondar en las garantías de derecho a la dignidad y a la proporcionalidad, peor pensar en la relevancia de la culpabilidad. No se podría realizar un trato subjetivo al individuo sobre su falta de conciencia de la antijuricidad de la norma, si lo vemos desde la preceptiva actual una gran vulneración a los derechos actuales (y anteriormente) establecidos en la Constitución ecuatoriana.

En el proyecto de reforma al Código Penal y Código de Procedimiento Penal, si se estableció la posible integración de la figura “error de prohibición”, pero en el texto definitivo desapareció y se alegaron argumentos bastantes frágiles como por ejemplo que se prestaba para la corrupción por medio de los administradores de justicia, sin realizar un análisis a profundidad sobre la aplicación de esta institución. Luego de esto se realizaron varias reformas y se propusieron algunas mas sin mencionar al error de prohibición, pero en el ultimo proyecto aprobado y ya publicado, si se estableció esta figura como parte del texto porque ahora se establece que para cumplir con las garantías mencionadas en la Constitución, con la dignidad humana y el libre desarrollo se necesita esta figura como causa de inculpabilidad, porque la culpabilidad es un elemento del delito y su no comprensión exime de culpabilidad (o atenúa), por ende no existe responsabilidad penal.

Antecedentes

En Ecuador el proyecto de reforma al Código Penal, inicio con la propuesta del Presidente de la Republica en ese momento, el economista Rafael Correa Delgado, el

día 13 de octubre del 2011, en donde se establecía que se quería realizar esta reforma al Código Penal por ser considerado incompleto, antiguo, retrasado y disperso. El Ecuador había tenido 5 códigos penales desde la época Republicana, el ultimo Código Penal contaba con 46 reformas desde el año 1971 hasta el 2010, además la justicia penal estaba dispersa principalmente en tres textos: el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y la Ley de Ejecución de Penas; pero también habían leyes y reglamentos esparcidos que sancionaban conductas militares, policiales, violencia a la mujer, medio ambiente, drogas, tránsito entre otras.

Entonces urgía realizar un texto normativo que recoja todas esas normas dispersas, porque cada una de esas leyes y reglamentos fueron realizados en épocas y necesidades diferentes, por lo que no tenían coherencia entre ellas, además se tenían normas inconstitucionales que penalizaban la mendicidad, por ejemplo, además, el Estado necesitaba adoptar nuevos conceptos penales que vayan acorde a los Tratados Internacionales a los que es país se había adherido y ratificado, como la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención del Cibercrimen.

El texto que fue enviado por el Presidente de la Republica, incorporaba al error de tipo y error de prohibición, el primero; estableciendo que no hay infracción cuando por error o ignorancia invencibles el individuo desconoce los elementos objetivos del tipo, y en el caso de ser vencible será culpable la infracción. Y describía al error de prohibición como el error o ignorancia del hecho constitutivo del tipo penal, también dividiéndolo en vencible e invencible. La principal diferencia era en si sobre el desconocimiento de los elementos objetivos, en el primero, y sobre el hecho constitutivo en el segundo. Algo confuso para muchos y se fue aclarando mediante fue avanzando el debate.

En el primer debate en la Asamblea Nacional, el 14 de junio de 2012, se dieron varios puntos importantes, el primero fue que se presentaron varias observaciones, en el tema en concreto, Ramiro García Falconi, Profesor de Derecho Penal de la Universidad Central del Ecuador, fue uno de los que apoyaban la inserción del error de

tipo y el de prohibición dentro del texto. La Asamblea vio necesario realizar comisiones para que se revisen los libros de la propuesta por separado, el Dr. Xavier Andrade, experto en Derecho Penal fue uno de los que integraban las Comisiones Generales, y el aporte con críticas y observaciones sobre el error de tipo, el error de prohibición y la dosimetría penal, esa Comisión vio la necesidad de readecuar las descripciones de errores de tipo y prohibición de manera más clara y precisa. (Constituyente, 2012)

En el texto aprobado en el primer debate se llegó al consenso de que los artículos de error de tipo y error de prohibición quedarían de la siguiente manera, que no existiría infracción penal cuando se compruebe el error o ignorancia de uno o varios elementos objetivos del tipo penal, se hace la diferenciación del carácter y aplicación de la pena, en el caso de ser vencible o invencible. Además se hace hincapié en los delitos que quedan excluidos donde podrá alegar error de tipo. También se discutió sobre cómo quedaría el texto que definiría cuales serían las causas de inculpabilidad, estableciendo que sería por error de prohibición y trastorno mental. Y al error de prohibición se lo definió como error o ignorancia invencible, cuando la persona no conoce la ilicitud de la conducta, y en el caso de ser vencible se aplicaría la pena mínima. – a mi parecer muy débil definición- (Constituyente, Informe para primer debate Proyecto de Código Orgánico Integral Penal , 2012)

En el segundo debate, que se dio en Quito el 4 de octubre de 2013 en la sede de la Asamblea Nacional en resumen se llegó a la conclusión de que en el libro I se pretendía depurar sanciones a conductas, tipificar tipos modernos, también un avance en la modernización criminal ecuatoriana, pero no se indagó en el tema de error de prohibición o error de tipo.

Lo tratado en el Segundo debate por parte de la Asamblea Nacional sobre cuál sería el texto del error de tipo, causas de inculpabilidad y error de prohibición fueron un poco más acertadas porque se hizo un análisis y se incorporó elementos que se veían faltantes en el texto de primer debate en lo referente al error de prohibición. Los artículos de error de tipo y causas de inculpabilidad quedaron exactamente igual, el cambio

relevante fue al definir el error de prohibición en donde se agregó cuando sería invencible y cuando invencible y cuál es la responsabilidad de cada una.

En el texto aprobado por el Pleno, el 17 de diciembre 2013, se estableció como causas de inculpabilidad el error de prohibición invencible y el trastorno mental, pero se eliminaron los artículos que definían el error de prohibición y sus tipos. Por eso el Presidente, en el informe de Objeción Parcial, el 16 de enero de 2014, propuso que como causa de inculpabilidad solo se estableciera el trastorno mental, alegando que era una figura peligrosa, ya que podía ser utilizada por jueces inescrupulosos para dejar en la impunidad acciones delictivas y que un juez ignorante o corrupto deje en la impunidad a una persona y que eso aumentaría la desconfianza de la sociedad de la administración de justicia.

En enero 28 de 2014, el Pleno aprobó el texto definitivo considerando las indicaciones de la Objeción Parcial del Presidente, y fue publicado en el Registro Oficial No. 180, el 10 de febrero de 2014.

Luego, el 9 de mayo de 2019, en el segundo debate que se dio en la Asamblea Nacional se analizó el proyecto de ley orgánica reformativa del Código Orgánico Integral Penal, en este informe se establecieron las razones para añadir el concepto de dolo, error de tipo y prohibición, pero después de definir el dolo, el acto culposo y concluir diciendo que es un análisis del actuar más no del actor, no se indagó mucho en analizar el error de tipo y error de prohibición, y en el último párrafo establecen que la doctrina moderna regula causas de exclusión de la conducta, en la acción; el error de tipo, en la tipicidad; las causas de justificación, en la antijuricidad; y las causas de inculpabilidad, como lo es el error de prohibición, en la culpabilidad. (Constituyente, Informe de Segundo Debate del proyecto de ley reformativa al Código Orgánico Integral Penal, 2019)

En el texto final aprobado por la Asamblea Nacional y el ejecutivo, el cual fue publicado el día 24 de diciembre de 2019, se dispuso que se sustituya y agregue lo siguiente:

Artículo 10.- Sustitúyase el artículo 35 por el siguiente texto: “Artículo 35.- Causas de inculpabilidad.- No existe responsabilidad penal en los casos de error de prohibición invencible y trastorno mental, debidamente comprobados.” (Constituyente, Ley Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal , 2019)

Artículo 11.- Agréguese a continuación del artículo 35 un artículo con el siguiente texto: “Artículo 35.1.- Error de prohibición.- Existe error de prohibición cuando la persona, por error o ignorancia invencible, no puede prever la ilicitud de la conducta. Si el error es invencible no hay responsabilidad penal. Si el error es vencible se aplica la pena mínima prevista para la infracción, reducida en un tercio.” (Constituyente, Ley Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal , 2019)

Planteamiento del problema científico

La problemática de esta investigación radica en lo potencialmente peligrosa que podría resultar esta figura al momento de su aplicación, ya que para que se aplique el error de prohibición debe existir un desconocimiento de lo antijurídico de la conducta realizada. Por lo tanto, es necesario desde la academia que se realice una investigación sobre esta figura y como se verá relacionado con todo el sistema penal existente en la actualidad, la relevancia de su incorporación y si es aplicable a todos los tipos penales que se encuentran tipificados en el Código Orgánico Integral Penal.

También considero necesario realizar una comparación con otras legislaciones que tengan incorporado a su normativa esta institución para ver qué tan eficiente es y cómo actúa en su sistema penal. (Zaffaroni, 2002) explica que antes de considerar que una persona ha actuado en desconocimiento de su accionar, se debe realizar un juicio de reprochabilidad, porque una persona puede cometer un acto típico, antijurídico, pero no necesariamente culpable en donde no existiría responsabilidad penal; además nos explica mediante un ejemplo su presupuesto: si una mujer en estado de gestación aborta en un país donde es ilegal el aborto, pero desconoce la norma prohibitiva, y que en su lugar de origen es legal; estaría cometiendo un acto típico y antijurídico que es el tipo penal llamado aborto, pero se le debería valorar si es culpable porque carece del

conocimiento de la antijuricidad de la conducta, es decir, pudo haber conocido como no, entonces cabe analizar los medio eventuales del conocimiento así como la capacidad psicológica de la persona.

Para poder acoger el razonamiento de Zaffaroni y de otros autores, tendríamos que ignorar principios fundamentales en nuestra legislación e instrumentos internacionales comenzando con el Principio de igualdad y no discriminación, garantizado en (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008), además de preceptos constitucionales que establecen la igualdad de derechos tanto a extranjeros como nacionales (art. 9), también expone que no se podrá alegar falta de norma jurídica para justificar la violación de un derecho o deber o a su vez el desconocimiento (art. 11 # 3 inc 3), además de los derechos de la víctima.

Volviendo al ejemplo que expone el tratadista Zaffaroni, se estaría violentando el derecho a la vida, que se protege y garantiza desde la concepción en nuestra legislación como derecho fundamental.

La culpabilidad es la responsabilidad del sujeto por las acciones antijurídicas (Wezel, Derecho Penal Aleman, 1976), y para que exista inculpabilidad debe faltar uno de los elementos de la culpabilidad, sea la voluntad o el conocimiento.

La legislación extranjera establece que este error de prohibición se valora dependiendo del desconocimiento de la antijuricidad porque la persona cree que su accionar está permitido o no; por razones de índole moral, religiosas, de raza o sociales; interpretaciones errores.

Cuando este desconocimiento o conocimiento deficiente de la antijuricidad de la conducta, radica acerca de la antijuricidad de la conducta, se denomina error de prohibición (Hans-Hendrick & Weigend, 2003). Y es ilegítimo sancionarlo, o por lo menos sancionarlo de la misma manera, que un ciudadano que haya adecuado su conducta conociendo la prohibición de la norma.

También establecen que dependiendo del tipo penal se realizan las valoraciones y se clasifica en qué tipo de error de prohibición se encuentran.

Entonces en resumen se podría decir que esta figura en la ley carece de fuerza y es muy peligroso en cuanto a su interpretación y aplicación, ya que no cuenta con la información necesaria como, por ejemplo: ¿es aplicable para todo tipo penal?, ¿se debe realizar un juicio de reprochabilidad frente a una conducta antijurídica realizada por una persona de cierto sector social?

Para resolver todas las incógnitas que este tema trae consigo se hará una investigación a fondo de material nacional como internacional, doctrina clásica y actual para llegar a una conclusión que sea lógica y llegue a ser un aporte relevante para la comprensión de lo que realmente es la figura del “error de prohibición” y su correcta aplicación.

Objetivo general

Determinar la pertinencia de la “Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal” e identificar si esta ley vulnera derechos y principios constitucionales al integral como causa de inculpabilidad al error de prohibición.

Objetivo específico

1. Analizar los derechos individuales frente al derecho constitucional del Estado.
2. Determinar cuándo es aplicable el error de prohibición en los tipos penales.
3. Identificar qué derechos se vulneran en la aplicación de esta causal de inculpabilidad en el derecho actual ecuatoriano.
4. Identificar a que sujetos de la sociedad les es aplicable la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal.
5. Analizar la eficiencia de la inclusión de esta figura al sistema penal ecuatoriano.

Justificación

El presente análisis e investigación es relevante, puesto que busca determinar en qué medida fue necesaria la reforma del Código Orgánico Integral Penal con la inclusión

del “error de prohibición” como causal de inculpabilidad en su texto, ya que su inclusión puede llegar a ser peligroso al momento de ser mal interpretado o mal aplicado por parte de la administración y ocasionaría una desconfianza, mayor a la ya existente, en el sistema penal ecuatoriano, según varios autores ecuatorianos.

Además, es necesario resaltar que no se ha discutido sobre la violación de derechos y principios que podría realizarse porque es una norma que se añadió al texto sin tener un sustento fuerte y norma extra que ayude a su correcta aplicación.

Realizando un análisis profundo y una correcta investigación se podría llegar a un resultado favorable para verificar si fue necesario incluirla en el texto normativo del Código Orgánico Integral Penal, y si es de verdadera relevancia que se haya convertido en una causa de inculpabilidad y así incluir una nueva forma de exclusión de la pena a quien con desconocimiento de los antijurídico comete un acto típico y culpable. Con el resultado que se obtenga podríamos realizar una crítica basada en una investigación profunda y con carácter académico.

Alcance de la investigación

Método a seguir para obtener los resultados deseados en la investigación.

1. Exploratorio: Realizar un análisis sobre la ley reformativa del Código Orgánico Integral Penal y determinar si es un avance normativo o de ayuda social.
2. Descriptivo: Determinar en qué medida esta ley incurre en el sistema penal ecuatoriano, su aplicación y afectación a la ciudadanía.
3. Explicativo: Determinan las causas por las cuales se ve necesaria la inclusión de esta causa como causal de inculpabilidad en la normativa del COIP.

Aspecto novedoso

Al ser un tema que ha sido poco tratado investigado y tratado, este trabajo tiene como meta identificar si es necesaria la reforma e inclusión de una nueva figura a nuestro Código y analizar los efectos sociales que podría tener, ya que es una figura nueva que se pretende integral a nuestra normativa penal.

MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO 1

MARCO TEÓRICO: CAPÍTULO 1

1. La capacidad

Partiendo desde el concepto básico que nos brinda el Código Civil ecuatoriano en el artículo 1462, el cual establece que toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces. (Constituyente A. , Código Civil), es decir, que la ley es quien establecerá quienes son incapaces de contraer obligaciones y ejercer ciertos derechos, en este caso en particular vamos a concentrarnos en que la ley establece que los *dementes* (quienes sufren de algún trastorno mental) son considerados personas absolutamente incapaces y que sus acciones no surten obligaciones.

Según la Organización Mundial de la Salud, la demencia es el síndrome que deteriora la función cognitiva del ser humano, afectando la memoria, la orientación, el pensamiento, la comprensión, la capacidad de aprender, el juicio y aprendizaje; pero la conciencia no se ve afectada. (OMS, 2020)

1.1. Capacidad cognitiva y volitiva

La capacidad cognitiva está relacionada a la capacidad que tiene una persona para procesar información, entenderla y memorizarla. (Navarro, 2003)

La capacidad volitiva, en cambio, se encuentra asociada al libre albedrío involucra la capacidad de elección, bajo la inteligencia, de una persona frente a determinadas circunstancias. (Trespalacios, 2005)

La diferencia de estas dos capacidades es fundamental al momento de realizar un juicio de reprochabilidad a un sujeto, ya que la primera exonera y la segunda agrava la culpabilidad. Esto es que

mientras menos voluntad tenga la persona de conocer la norma más agravante es su culpabilidad; en cambio, mientras que el sujeto haya hecho su máximo esfuerzo jamás podría llegar a comprender la norma por su condición misma. (Jakobs, 1992)

2. Antijuricidad

Es uno de los elementos de la teoría penal para que se configure el tipo penal, ya que es ese desvalor de un acto típico que es contrario a la norma. Para el tratadista alemán, Hans Wezel, la antijuricidad es la contradicción de la realización de un tipo con el ordenamiento jurídico en su conjunto. (Wezel, Un Nuevo Sistema del Derecho Penal. Una introducción a la Teoría de la Acción Finalista. , 2004). No se refiere al tipo en sí como concepto, sino a la realización contraria de lo definido en el tipo. Es decir, que no existen tipos antijurídicos, sino realizaciones antijurídicas de los tipos descritos. Por lo tanto, tipo es la descripción de la conducta que se encuentra prohibida y antijuricidad es la realización de esa conducta prohibida.

El ordenamiento jurídico es el que contiene las normas prohibitivas y crea un orden en la sociedad, por eso se dice que la antijuricidad es un juicio de desvalor de la conducta típica, pero ese juicio al individuo no lo hace un tercero (el juez), sino el mismo ordenamiento jurídico porque es una conducta contraria a la previamente establecida.

El maestro argentino Raúl Zaffaroni, establece que la distinción material y formal que realiza von Liszt, en donde lo material hace referencia a la parte sociológica del individuo que realiza una conducta socialmente dañosa; y, la formal es simplemente una contravención a la norma o prohibición descrita, esta división no debería existir porque hay una sola antijuricidad y es la material porque siempre implica la afectación del bien jurídico, pero que además la antijuricidad siempre es formal porque el fundamento siempre se encuentra en el texto legal y no puede ir más allá. (Zaffaroni E. R., Derecho Penal, parte general , 2002)

Para que exista la antijuricidad se necesitan dos presupuestos; uno que sea consecuencia de la tipicidad y que solo sirva cuando no exista una causa de exclusión de la antijuricidad, y dos, que haya un desvalor de la conducta humana y que haya como resultado una lesión a un bien jurídico protegido por la norma, es decir un análisis en conjunto y no de forma independiente.

Otro aspecto importante de análisis, es la diferencia entre lo antijurídico y la antijuricidad, que suele ser confundida muchas veces, pero cabe resaltar esta disparidad. Se puede decir que la realización del tipo penal objetivo con carga valorativa es *lo antijurídico*, y *la antijuricidad* es todo la contradicción del orden jurídico a través de una acción; esa se podría decir que es la diferencia gramatical de ambas figuras, pero técnicamente la antijuricidad contempla tres elementos, el material y formal – como explica Zaffaroni – y el valorativo. El material, refiriéndose a la lesión del bien jurídico; en lo formal, la contradicción a la ley; y en lo relativo a la valoración es el juicio de valor que se realiza a un comportamiento humano contrario a lo que indican las normas penales.

Por esa razón el COIP describe esta figura como:

Art. 29.- Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código. (Constituyente A. , Código Organico Integral Penal)

Es decir, que la acción humana que se realice debe ser reprochable, contraria a la norma y debe amenazar un bien jurídico protegido por la ley.

Pero no toda acción humana que sea contraria a la norma y sea lesiva frente a un bien jurídico protegido por la ley tiene un juicio de valor que lo hace merecedor de la culpabilidad de tal acción, por ejemplo en los casos de legítima defensa, cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente o de un deber legal siempre que se cumplan con todos los requisitos que las encasillen, son causas que eliminan la

antijuricidad y no existe infracción penal (causas de exclusión de la antijuricidad).

De la misma forma como se hizo énfasis en la diferencia entre lo antijurídico y la antijuricidad, se debe realizar lo mismo entre la antijuricidad y el injusto, donde muchos autores utilizan estas palabras como sinónimos, pero Wezel hace una pequeña distinción y explica que la antijuricidad es la relación entre la acción humana y la norma (predicado); y, lo injusto es la acción declarada antijurídica (sustantivo). Otro autor que realiza el mismo análisis es el profesor alemán Jescheck, el establece que la antijuricidad es la contradicción de la acción y de la norma jurídica, mientras que el injusto es la valoración antijurídica de la acción, pero añade que no simplemente es la relación de la acción con la norma sino que esta conducta contraria a la norma afecta al sujeto pasivo y ocasiona un daño social y por ende al derecho.

3. La culpabilidad

3.1. Principio de culpabilidad

Para poder definir que es el principio de culpabilidad, en primer lugar, entendamos que es la culpabilidad en sí, para el penalista Raúl Zaffaroni, la culpabilidad es aquella que permite vincular el hecho a su autor mediante un juicio de reprochabilidad, y de ese modo se puede establecer el nivel del *ius puniendi* (facultad sancionadora del Estado) que el Estado puede ejercer ante el individuo. (Zaffaroni E. R., Derecho Penal, parte general , 2002)

De la misma forma Roxin, establece que para que un comportamiento sea culpable tiene que ser reprochable. (Roxin, 2002)

Es decir, que la culpabilidad dependerá de la relación que una el hecho delictivo con el sujeto, ese nexo que hace que logra establecer la culpabilidad del sujeto realizándole un previo juicio de valor. Se hace ese

juicio de valor o reprochabilidad respetando los lineamientos que constitucionales de la dignidad humano y los derechos fundamentales de las personas, más aun en Ecuador que cuenta con una Constitución garantista en donde prima el valor humano.

En un Estado constitucional de derechos, el Principio de culpabilidad es el mayor limitante ante esa facultad sancionadora que tiene el Estado, para castigar e imponer una pena frente a un individuo que ha cometido un hecho delictivo comprobado.

Se puede establecer que este principio cuenta con dos elementos, el primero el limitante al ius puniendi del Estado; y el segundo elemento dogmático que es el que garantiza la dignidad humana bajo el aforismo “nulla poena sine culpa”.

Para que una persona sea considerada culpable, se le debe hacer un juicio de reprochabilidad, y comprobar su culpabilidad, y no debe solo mantenerse en la utilidad de la pena, sino que debe existir una valoración dentro del marco de la culpabilidad del autor para respetar la dignidad de la persona. Se refiere a que la pena solo es útil si es utilizada con fines sociales (reinserción del sujeto a la sociedad), sino el Estado estaría dándole un trato inhumano a la persona, por esta razón el principio de culpabilidad es el limitante al derecho castigador que tiene el Estado con las personas.

Desde otra perspectiva, para varios autores les es difícil conceptualizar la culpabilidad como tal porque no hay como darle un fundamento científico satisfactorio que incluso propone su supresión en el lenguaje penal. Para ellos el problema principal es de qué depende la reprochabilidad. Porque varios autores clásicos se basan en la parte sociológica de la persona, estableciendo que la persona pudo actuar de una manera diferente pero deja abierta la puerta al libre albedrio que resulta indemostrable ante terceros, también que el ánimo con el que el individuo actúa esta desaprobado por el ordenamiento jurídico, pero es una perspectiva muy formal ya que el legislador es quien define la conducta

prohibitiva como delito e impone una pena; por otro lado, se establece que el sujeto responde por su propio carácter, pero esto vincularía la responsabilidad de la persona con una característica personal que le es ajena, y por último, que esa reprochabilidad se hace con fines preventivos del Estado en donde es incompatible ya que el Estado estaría usando como instrumento material preventivo al ser humano dejando de lado la dignidad del individuo. Todos estos presupuestos se centran única y exclusivamente en la persona, y no lo relacionan directamente con el Estado que al final del día es quien fija las normas en general y es quien exige la responsabilidad en caso de vulneración. (Malaree, 2020)

Para el sistema penal ecuatoriano, la culpabilidad se encuentra dentro de la teoría del delito, tanto así que para que exista infracción penal debe la conducta realizada por el infractor debe ser típica, antijurídica y culpable, y en el artículo 34 del COIP que para que a una persona se considere responsable penalmente, esta debe ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuricidad de la conducta.

La culpabilidad como elemento del delito en la teoría penal intenta garantizar el cumplimiento del libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y garantizar una verdadera tutela judicial efectiva, además, de que se cumplan principios básicos e importantes en el sistema penal, como el de legalidad, proporcionalidad de la pena y el debido proceso contra el individuo que está siendo procesado.

3.2. Trastorno mental

Los trastornos mentales se traducen en diferentes manifestaciones y existe una gran variedad, se pueden caracterizar por alteraciones del pensamiento, las emociones, la percepción y la capacidad de relacionarse con las demás personas. (OMS, 2020)

El COIP, en el artículo 35 establece que el trastorno mental es una causa de inculpabilidad y en el siguiente artículo establece una diferencia

ante dos circunstancias de trastorno mental, la primera es cuando una persona al momento de cometer la infracción no tiene la capacidad de comprender lo ilícito de su conducta en razón de un trastorno mental, este individuo no será responsable. La otra escena es cuando la capacidad se encuentre disminuida al momento de cometer la infracción, su responsabilidad solo será atenuada, pero sigue siendo responsable.

Esto se debe a la capacidad inferior que tiene la persona para comprender las consecuencias de su conducta y el desconocimiento de la norma prohibitiva y la antijuricidad de la misma.

Además, el Estado reconoce su desigualdad y les da un trato desigual mediante la adopción de medidas de acciones afirmativas que promuevan la igualdad a beneficio de estos titulares de derecho, y así fomentar y cumplir con el Principio de no discriminación consagrado en el artículo 11 numeral 2 inciso 3 de la Constitución de la República.

3.2.1. Prueba pericial psiquiátrica.

Para que se pruebe dentro de un proceso penal que una persona cuenta con algún trastorno mental, se debe realizar una pericia psiquiátrica sobre el individuo, ya que es la única forma de probar la veracidad de esto si es alegado por la defensa, y es un requisito indispensable para declarar la incapacidad de esa persona.

Para el jurista ecuatoriano, Ramiro López Garcés, no responde por una acción u omisión quien ha actuado por enfermedad de estado mental que lo imposibilite de entender o querer cometer la acción delictiva. (Garces, 2009)

Alfonso Zambrano Pasquel, manifiesta que un perito psicólogo o psiquiatra debe ayudar en el ámbito jurídico a determinar si la perturbación de la persona procesada ha llegado a tal punto de desarrollo que de acuerdo a su conocimiento científico, se pueda determinar que la personalidad del individuo está afectada a tal grado de no comprender sus acciones. (Pasquel, 2009)

4. Error de prohibición

El error de prohibición existe cuando hay una falta de comprensión de la ilicitud de la conducta y esto se debe a la ignorancia sobre lo que se encuentra prohibido por el derecho penal. Es decir, que una persona desconoce la antijuricidad del acto que ha cometido.

El autor tiene que poder ser consciente de la contradicción de su conducta con el orden de la comunidad, en la cual se basa la prohibición jurídico-penal y que es puesta de manifiesto por ésta. No es necesario, sin embargo, que el autor conociese o pudiese conocer el precepto jurídico (por consiguiente, la ley penal), o incluso la amenaza de la pena. No basta tampoco, sin embargo, con que el autor pudiese ser consciente de la mera inmoralidad de su conducta. (Wezel, Un Nuevo Sistema del Derecho Penal. Una introducción a la Teoría de la Acción Finalista. , 2004)

Con un ejemplo práctico se puede explicar de mejor manera lo que dice Wezel, si una persona homosexual extranjera en cuya patria no es antijurídica su conducta, pero no está consciente de que es considerada en otro país una infracción al orden de la comunidad, incurre en error de prohibición. Otro ejemplo, es del incesto que en Suiza solo es considerado entre consanguíneos, pero en Alemania también la filiación en segundo grado llega a ser incesto y es una infracción penal, pero si un suizo comete esa infracción en Alemania y no está consciente de lo antijurídico de su actuar se puede llegar a realizar un análisis de la situación, incurre en ello por error de prohibición.

Es decir, que el autor no dispone de la capacidad de comprender lo ilícito en el derecho penal de ese país, ya que su comprensión puede ser afectada por otras razones, como las educativas, culturales, étnicas o hasta geográficas (en los ejemplos de los extranjeros por provenir de un país extraño con un orden jurídico, muchas veces, totalmente diferente), también puede ser que existan razones externas que influyan en ese

desconocimiento, como puede ser una falsa información sobre lo ilícito del hecho en derecho.

Por eso, no se podría realizar un reproche a la culpabilidad el individuo que cometió la conducta antijurídica, que no supo ni pudo saber las consecuencias jurídico-penales de su actuar ilícito.

Sin embargo, hay que tener claro, que en virtud de su estatus de extranjero su error de prohibición puede ser disculpable, pero puede ser reprochable cuando tenía motivos suficientes para informarse sobre las normas vigentes del lugar, por ejemplo, en el caso de un conductor que va a un país ajeno al de su origen por motivos de su profesión, este debe hacer el esfuerzo de informarse de la normativa de tránsito de ese país.

El fundamento del error de prohibición es que excluye o atenúa la reprochabilidad, ya que el autor no sabe concientemente de la criminalidad y antijuricidad del hecho. Pero esto implica que debe conocer la antijuricidad de carácter penal del hecho, pues si el sujeto tiene conciencia de que el acto es contrario a una norma de derecho privado, pero no sabe que esta desaprobada por un precepto penal, recaería en un error de prohibición. Además, el sistema social excluye de responsabilidad a estas determinadas personas conforme a una norma existente, ya que no se les puede exigir cierto comportamiento porque no hay una conciencia del injusto, y si no existe esa conciencia no se puede dar lugar a una responsabilidad.

Pero hay que tener en cuenta que hay que diferenciar entre los dos tipos de error de prohibición vencible e invencible, porque hay el que excluye la pena y aquel que solo la atenúa.

4.1. Tipos

Una de las características del error de prohibición, es que debe cumplir con el precepto de desconocimiento de la antijuricidad de la

conducta penal realizada por el individuo. Y dependerá mucho de las circunstancias y de la persona la clasificación de esta institución.

Hay dos divisiones importantes, la primera es la clásica que recae sobre el carácter antijurídico en sí, que se divide en:

Error de prohibición vencible: cuando el sujeto tenía la posibilidad de superarlo, esto es, podía haber conocido la antijuridicidad de su conducta. Como límite mínimo, se requiere que el sujeto, al menos, dudara sobre la ilicitud de su conducta, así como la posibilidad de informarse de una manera adecuada sobre aquélla. (Romero, 2020)

Error de prohibición invencible: es aquel que no le fue exigible superar dadas las circunstancias en que se desarrolló el hecho o las personales condiciones del agente. De esta forma, el error de prohibición invencible elimina la culpabilidad. (Galdos, 1993)

Para Roxin, es simple la interpretación y establece que si por alguna razón alguien no puede evitar el injusto penal típico por el realizado carece de objeto castigarlo, sea cual sea la teoría de la pena que se mantenga. (Roxin, 2002)

Se puede decir que si para alguien es imposible evitar su conducta y no comprende sus acciones, le pena no termina cumpliendo con su fin de “sancionar” por esa acción típica y carece de eficiencia.

Por otro lado, tenemos la división doctrinal que diferencia entre error de prohibición directo y error de prohibición indirecto, que recae sobre la comprensión de la antijuridicidad:

Error de prohibición directo: en este tipo los efectos recaen sobre la norma misma, su valoración jurídica representada en el acto conforme a la norma prohibitiva y el alcance que tiene. En otras palabras, el sujeto no considera que su conducta no afecta jurídicamente, ya que supone que no

existe norma prohibitiva o si existe no tiene un alcance penal representativo.

A su vez este se subdivide en:

- Error de subsunción: es la falta de interpretación más el autor conoce la norma.
- Error de validez: el sujeto conoce de la norma, pero por alguna circunstancia la considera inválida.
- Error de conocimiento: el autor no conoce la existencia de la norma prohibitiva.
- Error de comprensión: conoce la norma, pero no la comprende.

Error de prohibición indirecto: el que recae sobre la tipicidad permisiva de la conducta típica de un tipo prohibitivo, se refiere a que el individuo sabe de la existencia de la norma, pero piensa que su obrar está permitido.

Se configura como la falsa creencia acerca de la operatividad de un precepto permisivo en el caso concreto, esto es, el que determina la falsa convicción de que opera en el caso una causa de justificación. Esto es, el autor conoce la desvalorización que el Derecho atribuye a su conducta y, no obstante, cree erróneamente que se haya desvirtuada por la concurrencia de una causa de justificación. (Romero, 2020)

A su vez este puede adoptar dos figuras: la primera; es cuando el sujeto actúa pensando que se encuentra amparado por alguna causa de justificación dentro del ordenamiento jurídico, la segunda; cuando el autor supone erróneamente que su actuar se encasilla en una situación que es contemplada como causa de justificación.

4.2. Efectos

Tanto el error de prohibición directo como indirecto, tienen exactamente los mismos efectos según estos sean vencibles o invencibles.

Los errores directos vencibles disminuyen la culpabilidad y la pena que se impondría, al igual que los errores indirectos vencibles. Por otro lado, si el error es directo e invencible, elimina la culpabilidad por lo tanto queda exento de pena, de la misma forma serán tratados los errores indirectos vencibles.

Las causas de inculpabilidad son personales y solo benefician a quien actúa en error de prohibición.

Para que los efectos de la aplicación del error de prohibición surtan tales efectos se debe verificar y analizar un aspecto importante del individuo que comete la infracción, que es la condición actual de esa persona. Entonces cuando el Estado declara mediante una ley penal que una determinada conducta es punible, al autor se le puede reprochar el error sobre el desconocimiento de la antijuricidad de una acción en la medida en que podía cerciorarse de ella mediante una reflexión propia sobre los valores fundamentales sociales que vive al su alrededor.

Más aun quien tiene los mecanismos o conocimientos necesarios para realizar un juicio de valor sobre algún tema en concreto, sin embargo le surge una duda y tiene que cerciorarse de esa determinada situación acudiendo a un entendido, le es reprochable su creencia errónea, no por una falta de esfuerzo de conciencia o una falta de reflexión, más bien por no haberse informado debidamente.

En cambio, quien posea el discernimiento jurídico necesario tiene que usar toda su capacidad para formular un juicio sobre la antijuricidad de una conducta, y cerciorarse si es o no punible, ya que se puede presumir

que por su profesión, más aun de su ejercicio, debe conocer el alcance de las normas prohibitivas.

4.3. Admisibilidad constitucional

El precepto constitucional peruano que establece en su artículo 2 #24 letra d, que “nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley” (Republica, 1993), de la misma manera en la constitución ecuatoriana, en el artículo 76 # 3 “nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.” (Constituyente A. N., 2008), se relaciona con el Principio fundamental de Legalidad, pero a su vez con el Principio de Culpabilidad, donde es indispensable la existencia de una norma previa al acto u omisión para que todo individuo pueda conocerla.

Entonces, podemos decir que estos principios y precepto constitucional cumplen con su función garantizadora y hace conocer a toda persona la intensión de una norma prohibitiva sino también la función motivadora de conducta que toda persona debe tener ante la ley penal. Es decir, que la persona tiene el conocimiento previo a la comisión de una conducta penalmente relevante y comprender el alcance de esta y así mismo abstenerse de cometer el supuesto descrito.

Con otro argumento, sostiene, Mir Piug, que además de los principios de legalidad y culpabilidad, se debería tomar en cuenta el principio de igualdad real de los ciudadanos, que se encuentra en el artículo 10 de la Constitución Política del Perú, y en el Ecuador en el artículo 11 #

2 de la Constitución de la Republica, ya que se podría estar violentado este derecho constitucional porque si se aplica una pena prevista para quien comete un acto que normalmente seria castigado, porque puede ser que estas personas no gocen de una capacidad de motivación normal, explica que ante un error de prohibición siempre se está frente a una situación de inferioridad de capacidad del individuo, por circunstancias que no se le pueden reprochar, ya que desconoce o no comprende lo que la norma prohíbe y eso incide en su capacidad de motivación normal.

Pero la jurisprudencia argentina sostiene: "Máxime cuando aquí se trata de lo penal, donde las prohibiciones, mandatos y permisos, no sólo deben ser genéricamente conocidos o tenerse noticias de su existencia por la comunidad, sino que este conocimiento por vulgar que sea, debe ser posible en la realidad y no en la fantasía de la aludida presunción 'iuris et de iure' de su previa publicación, como si ésta ofreciese garantías de conocimiento y comprensión universal..." (Barrios, 2020), es decir, que la mera existencia de una ley previa no puede justificar la pena si el autor no pudo conocerla y comprender la criminalidad de la conducta cometida.

Por lo tanto, se puede decir que los principios de legalidad, culpabilidad e igualdad son reconocidos por la Constitución, y no pueden ser ignorados por una ley penal de rango inferior.

5. Tipicidad. Tipo. Elementos de la tipicidad

El derecho penal establece ciertos presupuestos que son sancionados con una pena, si se cumplen; y, la tipicidad es esa descripción en un texto sancionador, en el Ecuador tenemos el Código Orgánico Integral Penal (COIP) dejando de lado las normas procesales que se encuentran incluidas en el texto.

Para Zaffaroni el tipo penal; es la fórmula necesaria al poder punitivo para habilitar su ejercicio formal, y al derecho penal para reducir las hipótesis de pragmas conflictivos y para valorar limitativamente la

prohibición penal de las acciones sometidas a decisión jurídica; en cambio la tipicidad es una fórmula legal porque pertenece a la ley; en tanto que la tipicidad es una característica de la acción y el juicio de tipicidad es la valoración jurídica que, con base en el tipo, permite establecer la tipicidad de la acción. (Zaffaroni, Derecho Penal. Parte General., 2002)

El tipo penal está compuesto por dos elementos: el objetivo que comprende sujeto activo, sujeto pasivo, bien jurídico lesionado y nexo causal, y el elemento subjetivo que abarca el dolo y la culpa.

Entonces podemos decir que el derecho determina varios tipos ilícitos que son infracciones que deben estar tipificadas (escritas y descritas) en los textos penales, en donde estos tipos llevan consigo una pena al encasillarse en la hipótesis.

6. Error de comprensión culturalmente condicionado

El Ecuador es un país que se autodenomina unitario, intercultural, plurinacional dentro de un Estado constitucional de deberes y justicia, así lo determina el artículo 1 de la Constitución de la República.

El Estado unitario se identifica cuando todos se rigen bajo un mismo ordenamiento jurídico y un mismo poder, pero a su vez el Ecuador reconoce las diferentes naciones.

Intercultural, alude a la convivencia de las variadas y múltiples culturas dentro de un mismo país, que por lo general es pacífica, pero que han logrado sobrevivir a través de los años.

Plurinacional, dándole un concepto diferente a la palabra nación, porque reconoce varias naciones que conviven entre sí dentro de un mismo espacio geográfico, pero con una cultura e historia determinada. En el año 2008 con la entrada en vigencia, de en ese entonces nueva Constitución, se identifica como un Estado plurinacional aceptando la variedad de nacionalidades que se encuentran en el territorio ecuatoriano, todas las nacionalidades indígenas con sus características y autodeterminación que

es una forma especial de vida; lo cual es lo que lo convierte precisamente en una nación reconocida por la Constitución de Republica. (Enríquez, 2020)

Para realizar un análisis más profundo también nos encontramos con lo que establece la misma Constitución sobre la protección y reconocimiento de diferentes pueblos y culturas, por ejemplo, tenemos el artículo 57 en su numeral 1, de la Carta Magna que establece que se reconoce las diferentes formas de organización social, esto en concordancia con el numeral 9 del mismo artículo, en donde se establece que se alienta a la conservación y desarrollo de la forma de convivencia y organización social y del ejercicio de su autoridad en el territorio legalmente reconocido para ellos por parte del Estado. Es decir, que el Estado ecuatoriano protege los derechos de las diferentes culturas que se encuentran dentro del territorio.

Max E. Mayer, el autor alemán, determina en su obra que el ordenamiento jurídico se considera un orden de cultura y todo lo que se establece como antijurídico es una infracción a las normas de cultura. Además, afirma que son órdenes y prohibiciones todo aquello que se considera como norma de cultura dentro de una sociedad, la cual exige un determinado comportamiento por parte de quienes la integran ya que todos tienen el mismo interés. Es decir, que todo aquello que contradice las normas del Estado es antijurídico. (Azuá, 1984)

El país vecino de Perú, reconoce al igual que Ecuador las diferentes culturas y naciones que integran su territorio y por ende toda norma penal está pensada y redactada con el precepto del espíritu de las normas de cultura, siempre y cuando no existe una prohibición expresa de conformidad a su propio derecho consuetudinario, se ejerza dentro su determinado ámbito territorial y que estas actuaciones se sujeten a los derechos y principios fundamentales que se establecen en el ordenamiento jurídico.

6.1. La cultura como eximente de responsabilidad

Para Muñoz Conde, citado a su vez por Castillo Dávila, justifica que la motivación del individuo para transferir la norma penal solo existe si este conoce su contenido prohibitivo, porque si el individuo no conoce que su actuar está prohibido no hay razón para abstenerse a realizarla, no existe la motivación de infringir, porque es verdad que su actuar es típico y antijurídico, pero no puede atribuírsele culpabilidad.

Para poder atribuirle culpabilidad a una persona este debe tener conocimiento de los elementos del tipo penal que está infringiendo, es decir, que este consiente que su conducta contradice el ordenamiento jurídico del país donde se encuentre, esto se le atribuye al “hombre promedio”. Entonces si carece de la conciencia de lo que es el injusto, su actuar no cumple con todos los elementos para ser considerado culpable.

No obstante, hay que acercarse a la realidad el Ecuador y con el reconocimiento de distintas culturas dentro del territorio y con el respeto a sus creencias y su propio sistema, se puede plantear que aun estos individuos pudiendo conocer lo ilícito de su actuar, no se planteen eso como un problema real, porque dentro de su comunidad ese actuar es “normal” y “permitido” y no tendrían consecuencias jurídicas, o a su vez, no tengan conciencia de que el mismo actuar es ilícito, pero permitido en el interior de sus creencias, entonces la conducta no puede ser reprobable, porque no existe la conciencia en sí de esa infracción, pero se encuentran bajo un mismo ordenamiento jurídico que los reconoce, estas hipótesis se refieren al error de prohibición.

Sin embargo, existe la figura de error del culturalmente condicionado, en legislación extranjera, Perú, que establece que una persona puede quedar exento de responsabilidad si se

demuestra que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin tener la capacidad de comprender lo ilícito de su conducta. Para Felipe Villavicencio critica esta figura porque dice que es solo una respuesta política frente a la presión social en Perú por años en los que se ha degradado a las personas culturalmente “distintas”, pero que es exactamente igual al error de prohibición. (Terrerros, 2003)

Entonces, se puede decir que no hay necesidad de realizar una distinción de la capacidad de comprensión según la cultura de la persona, porque no existen niveles culturales, sino distintas culturas que conviven o coexisten entre sí, además se convierte en una figura peligrosa al momento de su interpretación porque si aceptamos que una persona por su cultura no logra comprender una determinada situación (delito), estamos aceptando que el trato sea distinto y discriminatorio porque todas las “diferentes” culturas se encuentran bajo el mismo ordenamiento jurídico, simplemente se reconocen los diferentes estilos de vida.

A pesar de todo lo que se ha analizado, el actuar de la persona culturalmente condicionada es un acto antijurídico sancionado por el derecho penal ordinario, pero si por su cultura se le exime, se puede afirmar que el derecho penal indígena tiene preeminencia sobre el derecho penal ordinario, y obligatoriamente se deberían realizar pericias antropológicas para determinar si el individuo permanece a un determinado sistema cultural, u otras pericias para poder determinar si esa conducta pertenece o no a su sistema. Es un tema de mucho análisis que no se ha realizado.

El Ecuador cuenta con las mismas características culturales que el país vecino, Perú, pero no se ha planteado la incorporación de este tipo penal porque no se han visto en la necesidad política o no ha contado con la presión social por parte de los grupos indígenas o diferentes culturas reconocidas, además que con la

inserción del tipo penal *error de prohibición* se satisface a todas las culturas que coexisten en el país.

Pero sobretodo se consagran todos los derechos y principios del respeto a la dignidad humana que se encuentran en la Constitución de la República del Ecuador. Además del derecho a la igualdad formal y material, y sobre todo a la no discriminación que no solo es una garantía constitucional sino que un derecho humano establecido en Convenios Internacionales.

7. Error de tipo

El error de tipo es la falta de conocimiento de los elementos del tipo, para Enrique Bacigalupo es; es el aspecto negativo del elemento cognitivo del dolo (Bacigalupo, 1996), entonces el error de tipo es cuando el autor desconoce la existencia de uno o más elementos del tipo objetivo, y por esa razón se debe excluir de responsabilidad al sujeto por delito doloso, pero se debe analizar su responsabilidad culposa porque puede provenir de un descuido o de una falta de diligencia, entonces el acto pudo ser evitable si el individuo actuaba cuidadosamente, es decir, que si la conducta cumple con todas las características del tipo culposos sea, siempre y cuando el tipo en específico cuente con su tipo culposos, porque no siempre se puede cumplir con esta figura (Donna, 1995), en Ecuador, por ejemplo, tenemos un sistema cerrado con relación a los tipos penales culposos.

Cuando el autor desconoce las circunstancias del tipo penal, es imposible que cargue con el castigo a título doloso porque como dice la doctrina, es un desconocimiento por error o ignorancia de hecho, ya que es un desconocimiento liso y llano.

Un ejemplo de delito culposos es el homicidio culposos, en África un atleta fue condenado por delito culposos por disparar por la puerta a su novia por error pensando que había un intruso en la casa, actuó por negligencia

y no se pudo demostrar que tenía la intención de matar a la novia, por ende el dolo desaparecía, y se convertía en un delito culposo.

8. Diferencia entre error de tipo y error de prohibición

La principal diferencia entre error de tipo y error de prohibición, es que en el primero el autor tiene una falta de conciencia de los elementos del tipo, ya sea por error o ignorancia, en cambio en el segundo el autor desconoce la antijuricidad de la conducta, es decir, que en el error de tipo es la ausencia del elemento subjetivo (dolo) y en el error de prohibición el sujeto no conoce la antijuricidad del hecho cometido. (Donna, Teoría del delito y la pena , 1995)

Entonces podemos decir que el desconocimiento sobre los elementos del delito es el factor diferenciador de esas dos figuras, ya que en uno se desconoce los elementos del tipo penal, y en el otro el autor ignora la antijuricidad de su conducta, que no es lo mismo.

9. Proceso penal ecuatoriano

Dentro del sistema judicial ecuatoriano, el buen manejo del procedimiento judicial es una de las principales y más importantes figuras que se deben primordial, ya que obtener un procedimiento de la causa transparente garantiza todos los derechos consagrados en la Constitución, y en este sentido los más destacados son el derecho al debido proceso y la tutela judicial efectiva.

El Estado es quien debe asegurar el debido proceso y la tutela jurisdiccional a los ciudadanos en un proceso judicial, ya que ambos derechos son derechos fundamentales y esto convierte al proceso en un derecho que se adecua a principios consagrados en la Constitución. (Landa, 2001)

Además de un buen proceso, se necesita de una correcta investigación por parte de las autoridades y la comprobación de lo alegado mediante las pruebas pertinentes. Todo este conjunto conlleva a que el juez o tribunal tenga certeza y exactitud dentro del juicio y poder dictar una sentencia favorable o en contra del procesado.

La existencia de una interpretación adecuada de la norma para imponer una sanción o no al acusado es esencial, pues se trata de los derechos fundamentales de una persona y como principal garante de que se cumplan cabalmente, es el Estado ecuatoriano. De manera general se puede decir que la interpretación de la norma es una actividad intelectual que realiza el juzgador, pero en materia penal no existe un listado de aplicación e interpretación para cada caso en concreto, se debe realizar un análisis más profundo de acuerdo a como se encuentran formuladas en el texto penal (COIP), porque lo que buscan van más allá de lo punitivo de la norma, sino que intenta encontrar el verdadero sentido de lo que la ley persigue. Sin embargo, hay un limitante constitucional y legal que es el Principio de Legalidad, por eso en el artículo 13 del COIP dispone que las normas del código se interpretaran de acuerdo a ciertas reglas, primero que la interpretación se debe realizar de la manera que más se ajuste a la Constitución; segundo todo tipo penal y pena se interpretara de forma estricta; y por último, queda prohibida la analogía en materia interpretativa penal.

Por eso, debe existir una correcta interpretación en el tema en concreto tratado en este trabajo, ya que como se ha dicho es una nueva figura en el COIP, y no se debería dar carta abierta para mala interpretación. Y no solo eso, mediante pruebas reales y eficientes llegar a la certeza de que el procesado cumple con los que determina el artículo que habla sobre el error de prohibición.

10. Prueba en el proceso penal

La prueba según Guillermo Cabanellas es la demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho. (Cabanellas, 1993)

Aunque no solo la verdad se puede demostrar mediante la prueba, sino que también se puede hacer patente la falsedad de alguna cosa, ya que la prueba es el conjunto de varias actividades encaminadas a obtener una decisión sobre un litigio en proceso. Entonces podemos decir que la finalidad de la prueba es encontrar la verdad sobre el hecho. Para el derecho penal ecuatoriano, la finalidad de la prueba, como lo expresa el artículo 453 es llevar al juez al convencimiento de los hechos y circunstancias para determinar la responsabilidad de la persona procesada.

Es de suma importancia la prueba y más si hablamos de un proceso penal, la única finalidad es encontrar la verdad sobre el hecho porque, por lo general, se está considerando la libertad de un individuo en particular. Para Iván Merchán, jurista ecuatoriano, determina que toda persona puede hacer uso de la prueba y contradecir a la parte contraria, pero debemos entender que habla de la obtención por medios probos la prueba, es decir, respetando norma constitucional y legal. (Merchan, 2009)

En épocas actuales la forma de obtención de prueba ha ido desarrollándose, como la tecnología, las novedades científicas y técnicas en la aplicación de la prueba pericial para la valoración y descubrimiento que servirán como prueba en el proceso, tomando en cuenta la sana crítica del juzgador y de la legitimidad de la obtención de estas pruebas porque se deben respetar todos los derechos constitucionales y legales sobre la obtención probatoria, tal como describe el artículo 76 numeral 4 de la Constitución de la República, toda prueba obtenida o actuada violentando principios constitucionales o legales no tendrá validez y carecerá de

eficacia probatoria, caso contrario no serán consideradas dentro del proceso judicial.

Para obtener la verdad sobre los hechos ocurridos se debe obtener las pruebas de manera eficiente y bajo las perspectivas constitucionales de nuestro país, los medios probatorios que sirven dentro del sistema penal, según el artículo 493 del COIP, es el documento; el testimonio y la pericia. Nos vamos a concentrar en la pericia dentro de este trabajo y acorde al tema de estudio, que es el error de prohibición como causa de inculpabilidad, ya que los demás medios son sumamente importantes, pero – a criterio de la autora – la prueba pericial es determinante para casos en los que se alega error de prohibición en el cometimiento de un delito, porque solo un informe pericial podría demostrar la veracidad de que si una persona actuó sin el conocimiento de la antijuricidad de su conducta. Pero, esta pericia va a ir acompañada ciertamente del criterio del juez o tribunal que se encuentre analizando el caso en concreto, por eso la necesidad de jueces probos y con pensamiento independiente que puedan lograr realizar un análisis correcto sobre las circunstancias y la persona procesada. Entonces, se necesita una prueba obtenida de manera legal, un juez que sepa interpretar la norma y bajo su sana crítica analizar esa prueba, para así llegar a la conclusión sobre la culpabilidad de esa persona. En conclusión se necesita una institución judicial en materia penal comprometida a realizar un trabajo respetable y transparente.

11. Ley Orgánica reformativa al Código Orgánico Integral Penal referente al error de prohibición como causa de inculpabilidad

El día 11 de julio de 2017 fue presentado ante el presidente de la Asamblea Nacional el proyecto de “Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal”, por la asambleísta Encarnación Duchi y con el apoyo de 9 asambleístas más. El cual fue aprobado el 12 de septiembre del año 2017 por el Consejo de Administración Legislativa, y enviado a la Comisión Especializada Permanente de

Justicia y Estructura del Estado para que sea unificado con los demás proyectos de la misma materia por parte de su Presidenta.

De la exposición de motivos para la presentación y reforma de Código Orgánico Integral Penal mediante ley reformativa, se puede decir que lo más relevante es la lucha contra la corrupción que el país estaba sufriendo en niveles que se creían inalcanzables donde se necesitaba una intensiva intervención y sanción a sujetos del Estado, además se hablaba de una lucha ciudadana contra la corrupción e impunidad de funcionarios públicos, pero lo más curioso es el resalte que se le da al mal manejo de Contraloría General del Estado al momento de sancionar y juzgar los actos de corrupción, afirmando que esta institución mediante sus acciones jurisdiccionales dilatan los procesos, blinda a los funcionarios y constituye una puerta de escape a los vinculados, alegando que cuando la justicia ordinaria quería actuar sobre ellos, seguramente ya habían escapado del país.

Llaman mucho la atención lo expresado por los señores asambleístas, porque se dieron alegaciones fuertes en la exposición de motivos para realizar la reforma al Código Orgánico Integral Penal, a mi parecer, contenido de argumentos mucho más políticos que legales, y atacando a un sector determinado (Contraloría General del Estado) por los sucesos que se estaban dando en ese espacio de tiempo.

Es necesario también analizar la presión social y la desinformación que circula en redes sociales a nivel global y a una velocidad impresionante, las redes sociales son una herramienta de doble propósito en donde circula información tanto veraz como errónea y se presta para mala interpretación y escandaloso mediático, ocasionando que se den este tipo de argumentos escasos de un real análisis por parte de los legisladores que se dejan llevar por la prensa y unos ciudadanos enojados, pero no por el verdadero trabajo legislativo que deben realizar. En donde es claro, que sí, se necesita un avance normativo en lo relacionado a temas de corrupción y donde debe existir una verdadera sanción y corrección en las normas, pero realizando un análisis a profundidad sobre el tema proceso, sanción y pena, mas no brindar argumentos populistas que responden a un calor social del momento.

Por todo lo expuesto, era necesario el avance normativo, pero bajo las reales necesidades sociales. El Ecuador después del cambio radical y legislativo ocurrido

en el año 2014 con la integración de todas las normas penales distribuidas en diferentes códigos y leyes a un solo cuerpo normativo, si se veía en la necesidad de ser reformado en algunos aspectos que fueron obviados por los legisladores en su momento para así darle a los ciudadanos ecuatorianos todas las garantías que se prometen en la Constitución de la República y para que el Estado pueda mantener el orden social.

12. Análisis del articulado reformado.

12.1. Artículo 35. Causas de inculpabilidad.

Se sustituyó el artículo 35 del COIP mediante la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, el cual establece las causas de inculpabilidad. Antes de la reforma el cuerpo legal solo establecía como causa, el trastorno mental, pero ahora se agregó como segunda causa el error de prohibición. Se hace evidente que los legisladores al incluir esta figura como causa de inculpabilidad se están acercando al fiel cumplimiento de los derechos y principios consagrados en la Constitución de la República, como es la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva y la dignidad humana.

La referente reforma también en concordancia con lo establecido en el mismo Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 34, en donde se establece que una persona debe ser imputable y actuar con pleno conocimiento de la antijuricidad de su conducta para ser considerada responsable penalmente.

Esta reforma complementa el vacío que existía en la norma penal acerca de la aplicación del error de prohibición garantizando uno de los elementos más importantes del delito, que es la culpabilidad, y ya no se lo consideraría como un simple elemento dogmático de la doctrina, sino como un principio dirigido al libre desarrollo de la personalidad del individuo, pero sobre todo garantizando la dignidad humana como principio y derecho de

toda persona porque automáticamente legitima la proporción de la pena de un actuar con desconocimiento de lo antijurídico de la norma.

En la medida que se vaya desarrollando la aplicación de esta figura en el sistema penal ecuatoriano se ira perfeccionando, ya que dependerá de jueces, fiscales y profesionales la correcta aplicación mediante pruebas, investigación y valoración de las pruebas que se podrá verificar el avance normativo planteado en este tema en específico.

12.2. Artículo 35.1. Error de prohibición.

En el texto final que fue publicado se agregó el artículo 31.5 después del artículo 31 que establece cuales son las causas de inculpabilidad en el derecho penal ecuatoriano, trastorno mental y error de prohibición, pero en este artículo determinado se establece cuáles son los tipos de error de prohibición y cómo actúan según su intensidad, ya que puede existir error de prohibición vencible e invencible, además de conceptualizar el error de prohibición como tal.

Los legisladores optaron por describir al error de prohibición como aquel error o ignorancia invencible que no pudo prever un individuo a través de su conducta ilícita. Por otro lado, en el mismo artículo establece que si el error de prohibición es invencible no habrá responsabilidad para la persona, pero en el caso de ser vencible se aplicara la sanción reducida en un tercio de la minina establecida para la infracción.

ASPECTO METODOLÓGICO

CAPITULO II

CAPITULO II: ASPECTO METODOLÓGICO

Enfoque del tipo de investigación:

El enfoque de este trabajo de investigación resulta explicativo ya que realiza un análisis de los artículos reformados en la Ley Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal con la finalidad de encontrar una vulneración de derechos fundamentales.

Dadas las características también se llegó a determinar la injerencia de esta reforma y como resulta su aplicación en el sistema penal ecuatoriano actual. Además, explicativo, porque a través de las entrevistas que se realizaron a los maestros en derecho, se evidencian las distintas razones por las cuales era necesario la inclusión de esta figura a nuestra legislación.

Variables:

Idea a defender: Error de prohibición.

VARIABLE INDEPENDIENTE

- Error de prohibición.

VARIABLE DEPENDIENTE

- Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal.

Métodos y técnicas para la investigación:

La técnica usada en este trabajo investigativo, fue el método de entrevista, para obtener un mejor panorama de lo que opinan los profesionales en esta materia sobre el tema

tratado, se realizaron una serie de preguntas acorde al conocimiento general en derecho penal, constitucional, procedimiento penal y litigio, en las ciudades de Guayaquil y Machala, con la finalidad de obtener información sobre el error de prohibición como causa de inculpabilidad frente a la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal.

Resultados:

De acuerdo a la problemática y a todo lo tratado con anterioridad, resulta de suma importancia analizar la figura de error de prohibición como causa de inculpabilidad, los resultados han sido evaluados cuantitativamente acorde a las respuestas de las entrevistas realizadas a los expertos en derecho y litigio.

Expertos en materia de derecho penal entrevistados:

Fue necesario la opinión de profesionales en el área del derecho en general, pero sobre todo en el área penal, para el análisis y estudio de este trabajo de investigación. Sus respuestas fueron el medio para encontrar una solución al tema en cuestión, ya que aportaron y enriquecieron el entendimiento de una figura nueva en el sistema penal ecuatoriano.

Entre estos expertos en materia penal se encuentran:

- Ab. Alfredo Cuadros Mgtr.
- Ab. Kleber Izquierdo Mgtr.
- Ab. Gabriela Paredes LLMM
- Ab. Angie Herrera

Primera Pregunta: ¿Conoce usted las causas de inculpabilidad?

ENTREVISTADO	SI	NO
Ab. Alfredo Cuadros	X	
Ab. Kleber Izquierdo	X	
Ab. Gabriela Paredes	X	

Tabla 1: Elaboración de la autora (2020)

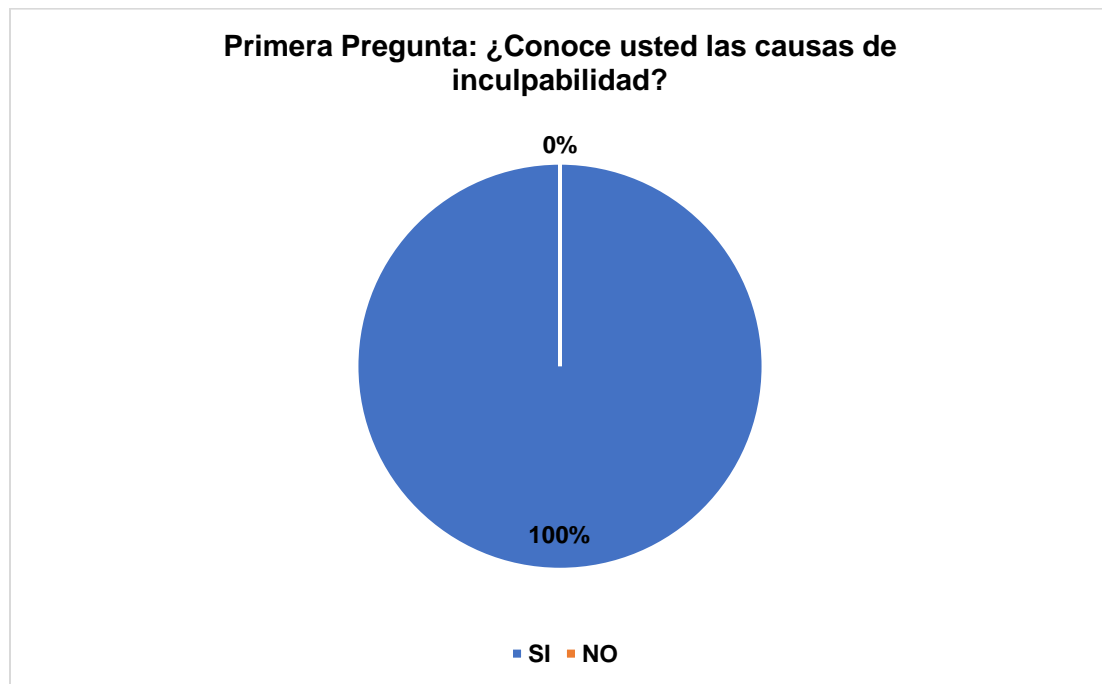


Gráfico 1: Elaboración de la autora (2020)

Segunda Pregunta: ¿Conoce usted el error de prohibición?

ENTREVISTADO	SI	NO
Ab. Alfredo Cuadros	X	
Ab. Kleber Izquierdo	X	
Ab. Gabriela Paredes	X	
Ab. Angie Herrera Arriaga	X	

Tabla 2: Elaboración de la autora (2020)

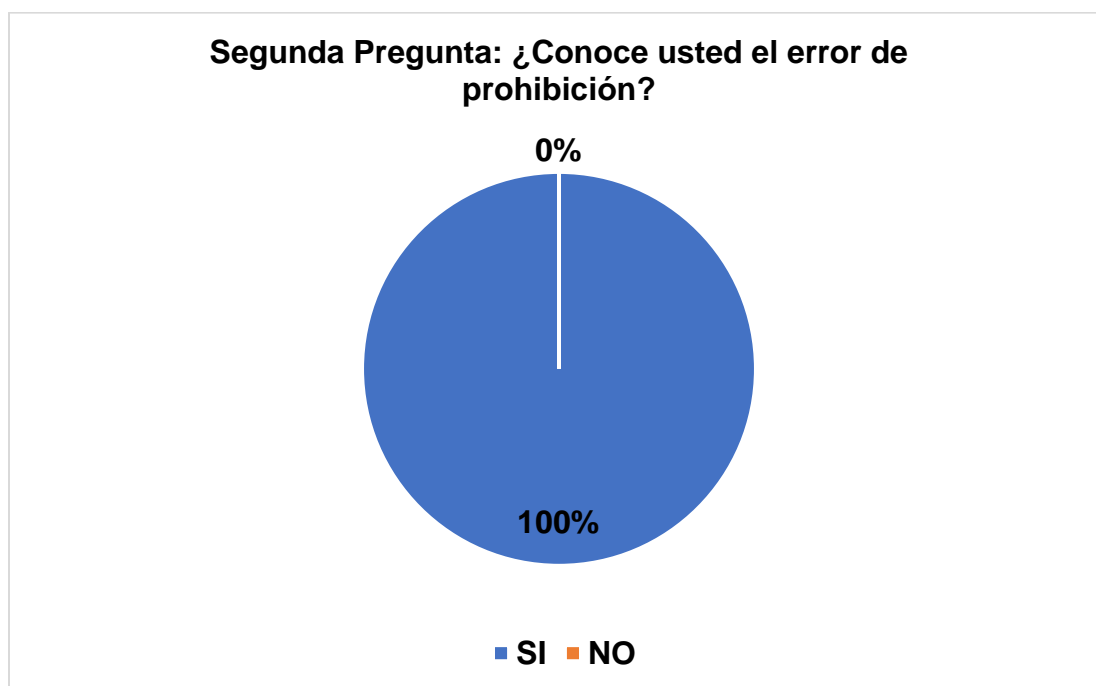


Gráfico 2: Elaboración de la autora (2020)

Tercera Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal?

ENTREVISTADO	SI	NO
Ab. Alfredo Cuadros	X	
Ab. Kleber Izquierdo	X	
Ab. Gabriela Paredes	X	
Ab. Angie Herrera Arriaga	X	

Tabla 3: Elaboración de la autora (2020)

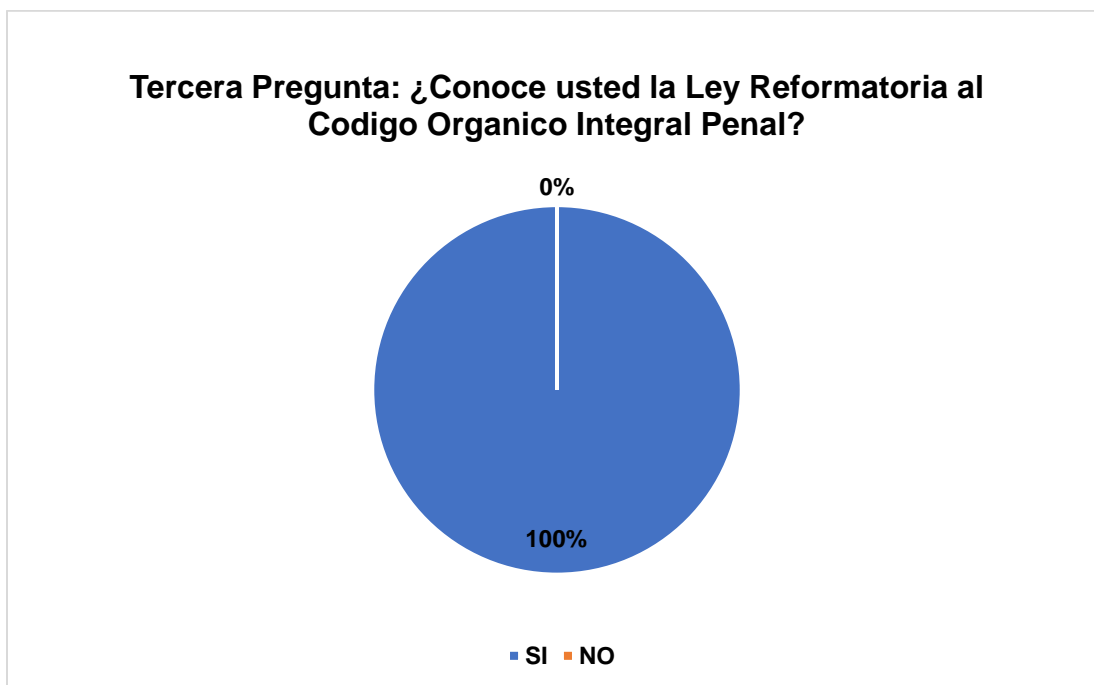


Gráfico 3: Elaboración de la autora (2020)

Cuarta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

ENTREVISTADO	SI	NO
Ab. Alfredo Cuadros		X
Ab. Kleber Izquierdo		X
Ab. Gabriela Paredes	X	
Ab. Angie Herrera Arriaga		X

Tabla 4: Elaboración de la autora (2020)

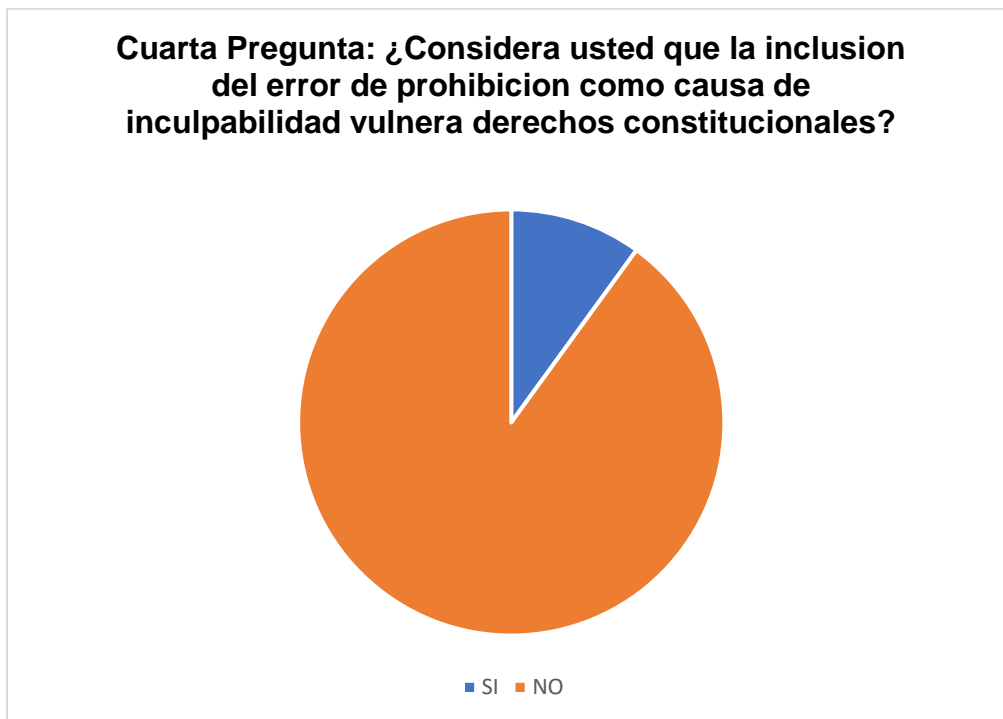
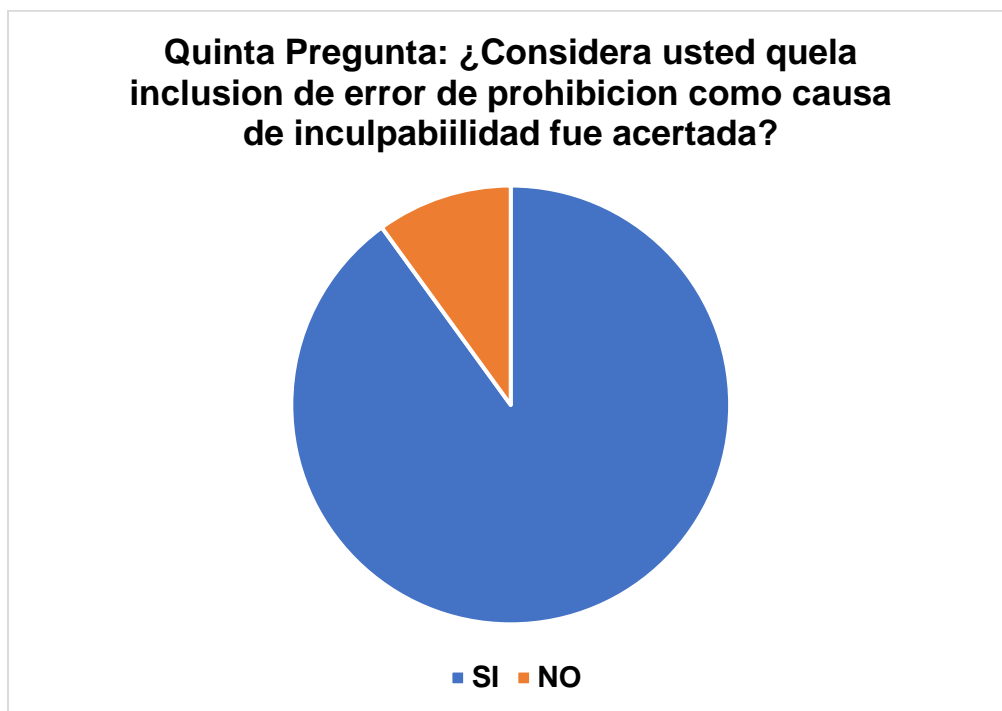


Gráfico 4: Elaboración de la autora (2020)

Quinta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

ENTREVISTADO	SI	NO
Ab. Alfredo Cuadros	X	
Ab. Kleber Izquierdo	X	
Ab. Gabriela Paredes		X
Ab. Angie Herrera Arriaga	X	

Tabla 5: Elaboración de la autora (2020)



Sexta Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

ENTREVISTADO	SI	NO
Ab. Alfredo Cuadros		X
Ab. Kleber Izquierdo		X
Ab. Gabriela Paredes		X
Ab. Angie Herrera Arriaga		X

Tabla 6: Elaboración de la autora (2020)

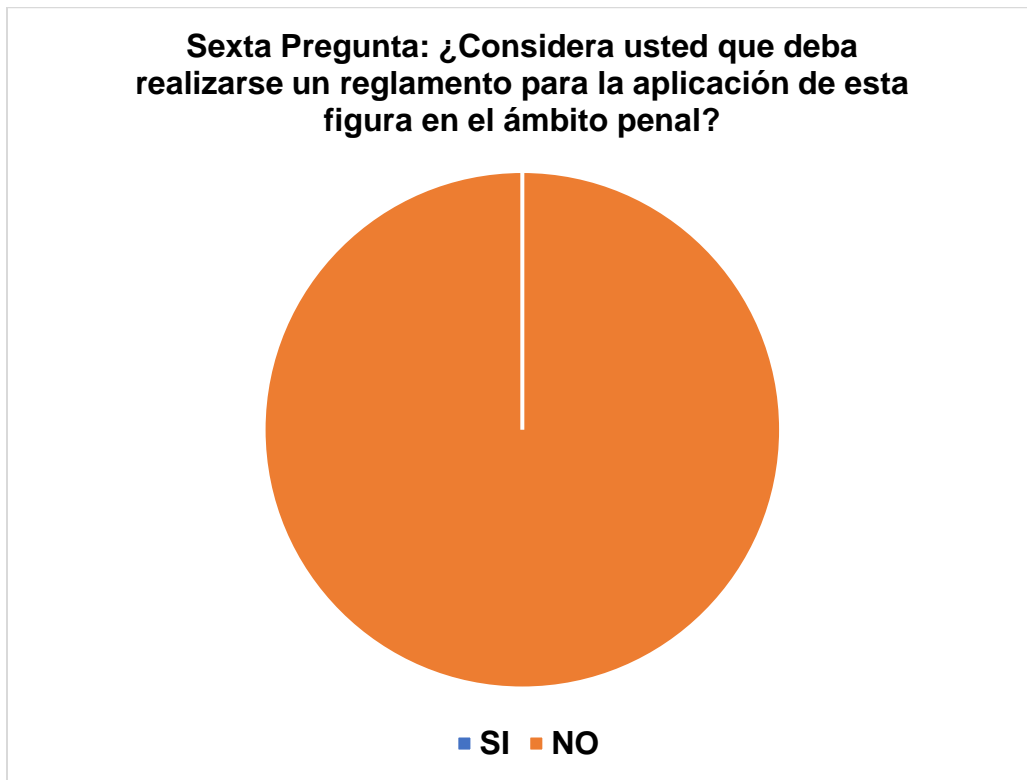


Gráfico 6: Elaboración de la autora (2020)

ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

CAPITULO III

CAPITULO III: ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

Análisis de las entrevistas:

Se realizaron entrevistas a varios profesionales del derecho para un mejor análisis del tema a tratar, tanto abogados en el libre ejercicio como docentes, en específico en derecho penal y constitucional por lo que representa en este trabajo investigativo. Ya que el conocimiento de profesionales que se encuentran en el área del derecho aportan gran sustento y efectividad a la conclusión final y recomendaciones que se establecerán en este proyecto investigativo universitario, sus respuestas fueron analizadas y comparadas entre sí para conocer varios aspectos y puntos de vista sobre un mismo tema, en el caso en concreto, el error de prohibición como causa de inculpabilidad en la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal. Los profesionales que colaboraron con la encuesta que se realizó fueron: abogado Alfredo Cuadros Añazco del Estudio Jurídico Cuadros & Asociados; abogado Kleber Izquierdo Castro del Estudio Jurídico Izquierdo & Asociados; abogada Gabriela Paredes Goottman experta en derecho societario y abogada Angie Herrera Arriaga abogada de Diners Club Ecuador.

Las respuestas fueron:

Primera pregunta: ¿Conoce usted cuales son las causas de inculpabilidad?

Respuestas: Las respuestas de todos los entrevistados fue que si conocen las causas de inculpabilidad en el derecho penal y que son aplicadas cuando una persona comete un acto penalmente relevante pero con falta de conocimiento de la antijuricidad de esa conducta, y que las causas de inculpabilidad se encuentran en el COIP en el artículo 35, trastorno mental y error de prohibición.

Segunda Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición?

Respuestas: Todos los entrevistados muestran a través de sus respuestas conocer sobre el error de prohibición y su importancia en el derecho penal, además, manifiestan que esta causa de inculpabilidad es aquella que exculpa de responsabilidad porque el autor del delito no conoce o ignora la antijuricidad de su conducta y piensa que se encuentra protegido por la norma.

Tercera Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal?

Respuestas: Los entrevistados coinciden que conocen de esta ley y que han podido leer y analizar las reformas en materia penal en el COIP.

Cuarta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

Respuestas: Para considerar que una norma vulnera derechos constitucionales, esta debe ir en contra de los principios constitucionales que rigen dentro de nuestra legislación, uno de los profesionales expresa que a su parecer si vulnera derechos constitucionales, tanto así que establece que derechos como a la igualdad formal y material son violentados. Otro profesional menciona que no hay una vulneración de derechos constitucionales, pero que en su medida se debería aplicar con mucha cautela para no caer en el uso excesivo e inapropiado. Por último, los otros dos abogados establecen que al contrario, la inserción del error de prohibición hace cumplir con los principios constitucionales establecidos en la Constitución.

Quinta Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

Respuestas: En relación a las respuestas anteriores, uno de los profesionales establece que no fue acertado por parte de los legisladores la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad porque abre una puerta a arbitrariedades y vulneración de derechos constitucionales. Uno de los

entrevistados considerada como elemento esencial para un sistema penal justo la incorporación del error de prohibición como causa de inculpabilidad. Dos de los cuatro entrevistados consideran que fue acertada la incursión de esta figura dentro del cuerpo normativo, pero que todos los involucrados deben tener clara su aplicación para evitar el mal uso de esta institución.

Sexta Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Respuestas: Todos los entrevistados concuerdan que la Corte mediante fallos debería establecer la aplicación y ampliación de esta figura por lo general que se encuentran plasmada dentro del COIP.

CONCLUSIONES

CAPÍTULO IV

CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES

Luego de esta investigación se puede concluir que:

- Como se ha demostrado en el proceso de investigación y análisis de este proyecto, derechos individuales constitucionales no se han violentado con la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad en el sistema penal ecuatoriano, sino más bien se afianzan en los principios y garantías ciudadanas que la Constitución del 2008 brinda a toda persona dentro del territorio ecuatoriano.
- La aplicación del error de prohibición como causa de inculpabilidad se podría establecer que recaee sobre cualquier tipo penal, ya que no se aclara si solo es aplicable para ciertos tipos de delitos. Lo cual deja una gran tarea a la Corte Nacional, porque se podría utilizar esta causa de inculpabilidad de manera incorrecta o abusiva por parte de practicantes del derecho.
- El error de prohibición como causa de inculpabilidad en el derecho penal ecuatoriano no vulnera derechos constitucionales, es más fortalece derechos plasmados en la Constitución, que se vinculan directamente con la persona como elemento dentro del sistema penal, pero de la misma forma en la que se relaciona directamente con la esencia de los individuos, se debe realizar análisis subjetivos sobre el infractor y realizar un trabajo en conjunto con toda la administración judicial para poder determinar si en realidad existe la ignorancia de la antijuricidad por parte del actor frente a la conducta penalmente relevante. Porque si no caeríamos en la imputabilidad de infractores que conociendo la antijuricidad de su conducta alegan no hacerlo.
- La inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad en el derecho penal ecuatoriano ya existía antes de la reforma del COIP en el 2014, se encontraba en el Código Penal para fortalecer los derechos de las personas y así cumplir con los principios constitucionales emanados por la Constitución, pero fue eliminado en la reforma del 2014 por razones vinculadas directamente a la corrupción por parte de los jueces. Con la nueva reforma se

vuelve a incluir el error de prohibición como causa de inculpabilidad y su inclusión refuerza el cumplimiento de lo que establece una constitución garantista de derechos humanos como es la del Ecuador.

PROPUESTAS:

- Realizar una propuesta de reforma de ley en el referente al error de prohibición dentro del COIP para que se amplíe el ámbito de aplicación dentro del derecho penal de esta figura y se pueda establecer una correcta aplicación en casos determinados, y no exista incertidumbre dentro del sistema judicial o caso contrario se convierta en letra muerta por su falta de uso por temor a invocarla.
- Mediante fallos la Corte Nacional realice un análisis de la situación o circunstancias del error de prohibición y su aplicación, para que se convierta en jurisprudencia vinculante y que se pueda realizar una aplicación más concreta y segura de la figura en el ámbito penal.
- Pronunciamiento de la Corte Constitucional sobre el tema, para aclarar sobre la vulneración de derechos y como se adapta a la realidad social y normativa del país.
- Que de la misma manera el Consejo de la Judicatura cree un espacio para que se oriente a jueces y profesionales sobre nuevas instituciones que se insertan en la norma y más aún en el derecho penal, porque de esta forma se evita el uso erróneo de la figura error de prohibición como causa de inculpabilidad.

Bibliografía

- Azua, L. J. (1984). *La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal*. Buenos Aires : Editorial Sudamericana.
- Bacigalupo, E. (1996). *Manual de Derecho Penal, parte general*. Bogota: EDITORIAL TEMIS S. A..
- Barrios, J. O. (22 de abril de 2020). *Culpabilidad, cultura y error de prohibicion*. Obtenido de <file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/10807-Texto%20del%20art%C3%ADculo-42914-1-10-20141106.pdf>
- Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental* . Editorial Eliasta S.R.L. .
- Constituyente, A. (18 de abril de 2012). *Informe para primer debate Proyecto deCodigo Organico Integral Penal* . Obtenido de Proyectos de Ley/Propuestas presentadas: <https://leyes.asambleanacional.gob.ec/>
- Constituyente, A. (13 de octubre de 2013). *Informe para segundo debate Proyecto deCodigo Organico Integral Penal* . Obtenido de <http://ppless.asambleanacional.gob.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/16440232-c2e9-40c6-89d3-6aa396d65fec/Informe%20Segundo%20Debate%20Tr.%20154836.pdf>
- Constituyente, A. (9 de mayo de 2019). *Informe de Segundo Debate del proyecto de ley reformatoria alCodigo Organico Integral Penal* . Obtenido de <http://ppless.asambleanacional.gob.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/ec3a6bdb-6529-4493-917a-cf4d0e19a814/Informe%20Segundo%20Debate%20Tr.%20364053.pdf>
- Constituyente, A. (24 de diciembre de 2019). *Ley Reformatoria delCodigo Organico Integral Penal* . Obtenido de Registro Oficial Ecuador : <http://ppless.asambleanacional.gob.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/708453bc-af0c-421a-ad3d-27d697b7a679/Registro%20Oficial%20N%20B0%20107%20Ley%20Org%20E1nica%20Reformatoria%20al%20Coip.pdf>
- Constituyente, A. (s.f.). *Codigo Civil* . Quito .
- Constituyente, A. (s.f.). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito .
- Constituyente, A. N. (2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial.
- Delgado, R. C. (2011). *Proyecto deCodigo Organico Integral Penal* . Quito: Asamblea Nacional .
- Donna, E. A. (1995). *Teoria del delito y de la pena* . Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo DePalma
- Enríquez, J. A. (25 de mayo de 2020). Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/plurinacionalidad>
- Galdos, J. A. (1993). *Error de prohibicion* . *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, 2-4.
- Garces, R. L. (2009). *El Abogado, Primera Edición, Tomo I*. Quito: Editorial Aplicaciones Gráficas .
- H.-H. J., & Weigend, T. (2003). *Tratado de Derecho Penal* . Granada: Editorial Comares .

- Jakobs, P. D. (5 de mayo de 1992). *Principio de culpabilidad*. Obtenido de file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/Dialnet-ElPrincipioDeCulpabilidad-46418%20(2).pdf
- Landa, C. (julio de 2001). *El derecho fundamental al debido*. Obtenido de file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/3287-Texto%20del%20art%C3%ADculo-12416-1-10-20121110.pdf
- Malaree, H. H. (11 de mayo de 2020). *Derecho, Relato y Realidad*. Madrir: Editorial Tecnos. Obtenido de file:///C:/Users/Luis%20A%20Gonzalez%20M/Downloads/Dialnet-ElCodigoPenalYElPrincipioDeCulpabilidad-174706.pdf
- Merchan, I. (2009). *Vadecum Procesal Ecuatoriano, Primera Edición, Tomo I*. Quito: Editores El Forum .
- Navarro, R. E. (2003). EL RENDIMIENTO ACADÉMICO: CONCEPTO, INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO. *Revista Iberoamericana sobre Calidad, Eficacia y Cambio en Educación*, 16.
- OMS. (9 de mayo de 2020). *Organizacion Mundial de la Salud*. Obtenido de <https://www.who.int/topics/dementia/es/>
- Pasquel, A. Z. (2009). *Manual de Practica Procesal Penal, Primera Edission, Tomo I*. Quito: Editores El Forum .
- Peru, C. d. (1991). *Codigo Penal del Peru*. Peru: Congreso de la Republica del Peru .
- Republica, C. d. (1993). *Constitucion del Peru* .
- Ríos, M. A. (17 de abril de 2020). *DerechoEcuador*. Obtenido de https://www.derechoecuador.com/error-de-prohibicion#_ftn7
- Romero, D. S. (21 de abril de 2020). *Estudio sobre el error de prohibicion* . Obtenido de <https://ficip.es/wp-content/uploads/2019/03/S%C3%A1nchez-Romero.-Comunicaci%C3%B3n.pdf>
- Roxin, C. (2002). *Politica criminal y sistema del Derecho Penal* . Buenos Aires: Hummurabi SRL.
- Terreros, F. V. (2003). *Anuario de Derecho Penal* . Lima.
- Trespalacios, J. G. (2005). LA INIMPUTABILIDAD: CONCEPTO Y ALCANCE EN EL CODIGO PENAL COLOMBIANO . *Revista Colombiana de Psiquiatría*, 24.
- Wezel, H. (1976). *Derecho Penal Aleman*. Santiago de Chile: Editorial Juridica de Chile.
- Wezel, H. (2004). Un Nuevo Sistema del Derecho Penal. Una introduccion a la Teoria de la Accion Finalista. . En J. C. Faira. Montevideo : B de F Ltda.
- Zaffaroni, E. R. (2002). *Derecho Penal parte general*. Buenos Aires: Editorial EDIAR.
- Zaffaroni, E. R. (2002). *Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires: Sociedad Anonima Editora Comercial, Industrial y Financiera .
- Zaffaroni, R. (s.f.). *Derecho Penal parte general* . Buenos Aires .

ANEXOS

Anexo: Formato de entrevista a profesionales.



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA ECOTEC

Facultad de Derecho y Gobernabilidad

Tema: “ANÁLISIS DE PERTINENCIA A LA REFORMA DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL MEDIANTE LA LEY ORGÁNICA REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL REFERENTE AL ERROR DE PROHIBICIÓN COMO CAUSA DE INculpABILIDAD”

Entrevista a expertos:

Preguntas:

1. ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad?
2. ¿Sabe usted que es el error de prohibición?
3. ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal?
4. ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?
5. ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?
6. ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Anexo 1

Entrevista: Abogado Alfredo Juvenal Cuadros Añazco.

- Master en Propiedad Intelectual.
- Abogado laboral, penal y empresarial.
- Director de Litigios: Estudio Jurídico Arosemena Burbano y Asociados.
- Abogado de Litigios: Estudio Jurídico Cuadros & Asociados.

Pregunta: ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad?

Respuesta: En general, a pesar de no estar ciento por ciento actualizado con estas figuras -que tuvieron una fuerte presencia en la doctrina-, sí puedo señalar que las causas de inculpabilidad son aquellas que actúan como justificativo ante una determinada conducta de una persona; a breves rasgos, cuando una persona actúa y comete un acto típico, aunque no se lo puede reprochar por cuanto actuó por influjo de una causa de inculpabilidad. Entre las que puedo mencionar están la coacción, la llamada obediencia debida y el error de prohibición.

Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición?

Respuesta: A pesar de que no estoy familiarizado con la doctrina especializada sobre el tema, sí he leído ciertos artículos que tratan sobre el error de prohibición. Es una figura polémica, ya que actúa como justificativo (o al menos como motivo para rebajar condena), de una persona que ha cometido una infracción típica, no obstante, no conoce o no llega a comprender que esta conducta está tipificada como delito.

Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal?

Respuesta: En concreto, sí conozco la mencionada ley.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

Respuesta: Me aventuro a decir que no vulnera derechos constitucionales, siempre y cuando sea bien empleada como medio de defensa y, sobre todo, bien justificada por parte de quien la alega. No puede volverse una medida de aplicación alegre por parte de los jueces, tomando en consideración que cualquiera podría tan solo alegar que desconocía que su conducta era un delito.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

Respuesta: De manera general considero que sí, siempre y cuando todos los envueltos en la práctica penal, desde abogados en el libre ejercicio, hasta jueces de todos los niveles, tengan bien clara la figura.

Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Respuesta: Más que un reglamento, sería muy interesante ver que existan pronunciamientos ya sea de Corte Nacional e incluso, Corte Constitucional sobre el tema.

ANEXO 2

Entrevista: Abogado Kleber José Izquierdo Castro

- Master en asesoría fiscal.
- Docente de la Universidad Tecnológica ECOTEC.
- Mediador Especializado en la Universidad Espíritu Santo.
- Asesoría: tributaria, mercantil, societaria, constitucional.
- Abogado Litigante: Estudio Jurídico Izquierdo & Castro.

Pregunta: ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad?

Respuesta: Si, se encuentran establecidas en el art. 35 del COIP y consisten en el error de prohibición invencible y trastorno mental.

Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición?

Respuesta: El propio código integral penal lo define como el error o ignorancia invencible para prever la ilicitud de su conducta, es decir carecer de conciencia comprender que su accionar es antijurídico, ya que supone que su conducta es plenamente permitida o está autorizada por el derecho vigente bajo el amparo de una causa de justificación.

Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal?

Respuesta: Sí, es la ley publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 107 del 24 de diciembre de 2019.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

Respuesta: No, por el contrario, considero que la correcta implementación del error de prohibición es necesaria para precautelar el derecho a la proporcionalidad de la pena reconocido en el art. 76.6 de la Constitución.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

Respuesta: Sin lugar a duda, es un elemento esencial para poder garantizar un sistema penal más justo en el que debe primar un análisis subjetivo del presunto actor de delito, principalmente sobre la falta o no de conciencia de la antijuridicidad de la norma penal.

Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Respuesta: Por la importancia de esta figura considero que es más oportuno y prudente que sea la Corte Nacional de Justicia, mediante fallos que se conviertan en jurisprudencia vinculante, la que establezca los alcances y limitaciones de esta institución. Ellos son los expertos en el área y creo que generan criterios más acertados.

ANEXO 3

Entrevista: Abogada Gabriela Paredes Goottman.

- Abogada de la Universidad Espíritu Santo (UEES).
- Mención en Derecho Societario.
- LL.M. en Estudios Legales Internacionales por New York University (NYU).

Pregunta: ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad?

Respuesta: Son aquellas que, si se comprueban, eliminan la responsabilidad penal. Actualmente hay dos: trastorno mental y error de prohibición.

Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición?

Respuesta: El error de prohibición es cuando la persona por error o ignorancia invencible no puede prever que la conducta que realiza es ilícita.

Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal?

Respuesta: Sí, fue publicada en el Registro Oficial Suplemento 107, del 24 de diciembre de 2019.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

Respuesta: Sí, considero que vulnera el artículo 66 de la Constitución, ya que la aplicación del error de prohibición violaría los principios de igualdad formal y material

ante la ley. Así mismo, sería una contradicción a los principios comprendidos en el derecho a la seguridad jurídica, tales como la libre accesibilidad a la ley, etc.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

Respuesta: No, considero que su inclusión vulnera los derechos constitucionales ya mencionados. Además, al no haberse delimitado su aplicación, su rango es muy amplio, lo que daría lugar a arbitrariedades.

Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Respuesta: No, considero que en el ámbito penal, al tratarse exclusivamente de conductas ilícitas que conllevan sanciones, todo lo relacionado a su aplicación debe incluirse en las leyes y no en reglamentos de aplicación.

ANEXO 4

Entrevista: Abogada Angie Herrera Arriaga.

- Abogada de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.
- Abogada Diners Club Ecuador.

Pregunta: ¿Conoce usted cuales las causas de inculpabilidad?

Respuesta: Si, se encuentran en el COIP en el artículo 35.

Pregunta: ¿Sabe usted que es el error de prohibición?

Respuesta: Existe error de prohibición cuando el autor comete un ilícito, pero tiene desconocimiento de que el acto realizado es un acto típico antijurídico por lo tanto al no existir la voluntad o conocimiento de realizar dicho acto que si es ilícito opera lo que es el error de prohibición porque existe la circunstancia del error invencible que elimina la culpabilidad.

Pregunta: ¿Conoce usted la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal?

Respuesta: Si, salió en diciembre del año 2019 y entrara en vigencia 24 de junio del presente año con nuevos tipos y figuras penales.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión del error de prohibición como causa de inculpabilidad vulnera derechos constitucionales?

Respuesta: No, absolutamente no, porque recordando el Código Penal anterior (antes del 2014) contenía el error de prohibición porque es una figura que se adapta a la

situaciones en sí, porque existen muchas personas que desoncen la ley por su propia ignorancia ejecutan un acto que pensaban que era lícito pero con consecuencias contrarias a su pensar, como es un proceso penal, pero ellos no tenían la intención o conocimiento. Es una condición jurídica que benéfica al autor que no ha tenido esa voluntad de ejecutar el acto ilícito.

Pregunta: ¿Considera usted que la inclusión de error de prohibición como causa de inculpabilidad fue acertada?

Respuesta: Si, completamente.

Pregunta: ¿Considera usted que deba realizarse un reglamento para la aplicación de esta figura en el ámbito penal?

Respuesta: Un reglamento no serviría, más bien fallos por parte de la Corte Nacional de Justicia que se conviertan vinculantes.