



**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA  
INDOAMÉRICA**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLÍTICAS Y  
ECONÓMICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

---

**ESTUDIO DE LA CONVENIENCIA DE CLASIFICAR LA CULPABILIDAD  
POR GRADOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.**

---

Trabajo de Integración Curricular previo a la obtención del título de Abogado de los  
Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

**Autor(a)**

Mateo Sebastian Ortega Jijón

**Tutor(a)**

Dr. Pedro Andrés Crespo Cabrera

QUITO – ECUADOR

2022

**AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA,  
REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA  
DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR**

Yo, Mateo Sebastian Ortega Jijón, declaro ser autor del Trabajo de Integración Curricular con el nombre “ESTUDIO DE LA CONVENIENCIA DE CLASIFICAR LA CULPABILIDAD POR GRADOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”, como requisito para optar al grado de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los Derechos de Autor, Morales y Patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Quito, a los 5 días del mes de agosto de 2022, firmo conforme:

Autor: Mateo Sebastian Ortega Jijón

Firma:  .....

Número de Cédula: 1722528302

Dirección: Pichincha, Quito, Cotacollao, San Carlos

Correo Electrónico: mateo\_3005@hotmail.com

Teléfono: 0983829817

## APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Integración Curricular “ESTUDIO DE LA CONVENIENCIA DE CLASIFICAR LA CULPABILIDAD POR GRADOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL” presentado por Mateo Sebastian Ortega Jijón, para optar por el Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador,

### CERTIFICO

Que dicho Trabajo de Integración Curricular ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte los Lectores que se designe.

Quito, 05 de agosto del 2022

PEDRO  
ANDRES  
CRESPO  
CABRERA

Firmado  
digitalmente por  
PEDRO ANDRES  
CRESPO CABRERA  
Fecha: 2022.10.07  
10:21:05 -05'00'

.....  
Dr. Pedro Andrés Crespo Cabrera

## DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente Trabajo de Integración Curricular, como requerimiento previo para la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, son absolutamente originales, auténticos y personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor

Quito, 05 de agosto de 2022



Mateo Sebastian Ortega Jijón

1722528302

## APROBACIÓN DE LECTORES

El Trabajo de Integración Curricular ha sido revisado, aprobado y autorizada su impresión y empastado, sobre el Tema: ESTUDIO DE LA CONVENIENCIA DE CLASIFICAR LA CULPABILIDAD POR GRADOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, reúne los requisitos de fondo y forma para que el estudiante pueda presentarse a la sustentación del Trabajo de Integración Curricular.

Quito, 05 de agosto de 2022



Firmado electrónicamente por:  
**CINTHYA  
ARACELI HERVAS  
NOVOA**

.....

MSc. Novoa Hervás Cinthya Araceli

LECTOR



Firmado electrónicamente por:  
**MARCELO GIOVANNI  
GALARRAGA CARVAJAL**

.....

MSc. Galarraga Carvajal Marcelo Geovanni

LECTOR

## **DEDICATORIA**

Con cariño a la Dra. Julia Elizabeth Montenegro Martínez que facilito el cumplimiento de este sueño. A Santiago Jijón mi tío, que más que eso ha sido mi hermano. A mi inolvidable primo Pablo Ordoñez en paz descansa, que más que eso era, es y siempre será mi hermano, aquel que nunca me dejo solo, que no dejo que me rindiera, que siempre me apoyo, y he aquí el trabajo para el cual el me motivo todo el tiempo, te amo hermano.

## **AGRADECIMIENTO**

Mi eterno agradecimiento a mi abuela, la Dra. Julia Elizabeth Montenegro Martínez, a mi tío Santiago Jijón, demás amigos cercanos quienes a lo largo de mi vida han estado presentes dándome ánimos.

## ÍNDICE DE CONTENIDO

### TABLA DE CONTENIDO

TEMA:.....	i
AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR.....	ii
APROBACIÓN DEL TUTOR .....	iii
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD .....	iv
APROBACIÓN DE LECTORES.....	v
DEDICATORIA.....	vi
AGRADECIMIENTO .....	vii
ÍNDICE DE CONTENIDO .....	viii
RESUMEN EJECUTIVO .....	1
ABSTRACT .....	2
INTRODUCCIÓN.....	3
CAPITULO I.....	4
DERECHO COMPARADO.....	5
1.1 Fundamentos teóricos del derecho Romano .....	6
1.2 Fundamentos teóricos del derecho anglosajón .....	7
1.3 Análisis de la doctrina y la normativa del esquema finalista del delito de Hans Welzel aplicado en el Ecuador. ....	8
1.3.1 Acción.....	9
1.3.2 Tipicidad Objetiva .....	10
1.3.3 Tipicidad Subjetiva.....	11
1.3.4 Antijuridicidad .....	12
1.3.5 Causas de exclusión de la Antijuridicidad.....	13
1.3.6 Culpabilidad.....	14
1.4 Concepto de Culpabilidad en el Derecho Penal .....	15
CAPÍTULO II.....	13
Características del sistema de culpabilidad nacional y anglosajón .....	17
2.1 Características más relevantes del derecho romano y derecho anglosajón .....	18
2.1.2 Características más importantes del derecho anglosajón.....	19



2.2	Apreciación de los sistemas de derecho romano y anglosajón.....	20
	CONCLUSIONES.....	21
	Bibliografía.....	22

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLÍTICAS Y**  
**ECONÓMICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA: ESTUDIO DE LA CONVENIENCIA DE CLASIFICAR LA CULPABILIDAD POR GRADOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**

**AUTOR(A):** Mateo Sebastian Ortega Jijón

**TUTOR (A):** Dr. Pedro Andrés Crespo Cabrera

**RESUMEN EJECUTIVO**

El estudio de la conveniencia de clasificar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, busca analizar la doctrina y la normativa del esquema finalista del delito aplicado en el Ecuador, establecer la comparativa de la culpabilidad del derecho anglosajón y el esquema finalista del delito aplicado en el Ecuador, se fijará la conveniencia de preceptuar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Esta es una investigación de tipo jurídico reflexiva, de enfoque cualitativo, diseño no experimental que, a través del método deductivo, busca responder a la pregunta de ¿Si es conveniente o no aplicar la gradualidad de la culpabilidad dentro de nuestra legislación?

**DESCRIPTORES:** Culpabilidad, Derecho romano, Derecho Anglosajón, Common Law, Gradualidad.

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLÍTICAS Y**  
**ECONÓMICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA: THE STUDY OF THE CONVENIENCE OF CLASSIFYING GUILT BY RANKS IN THE INTEGRAL ORGANIC PENAL CODE**

**AUTOR (A):** Mateo Sebastian Ortega Jijón

**TUTOR (A):** Dr. Pedro Andrés Crespo Cabrera

**ABSTRACT**

**The study of the convenience of classifying guilt by ranks in the Integral Organic Penal Code, seeks to analyze the doctrine and regulations of the finalist scheme of the crime applied in Ecuador, establish the comparison of the guilt of common law and the finalist scheme of the crime applied in Ecuador, the convenience of precepting the guilt by ranks in the Integral Organic Penal Code will be established. This is a reflexive legal research, with a qualitative approach, non-experimental design that, through the deductive method, seeks to answer the question of whether it is convenient or not to apply the gradation of guilt in our legislation.**

**KEYWORDS:** Guilt, Roman Law, Common Law, Roman Law, Gradualness

## INTRODUCCIÓN

Actualmente, dentro de la legislación penal ecuatoriana, los grados de culpabilidad no se encuentran diferenciados. Al contrario, en Estados Unidos la culpabilidad por grados se encarga de definir el grado de culpabilidad en el cual alguien será acusado por un ilícito en el derecho anglosajón.

Es fundamental determinar que, existen diferencias muy marcadas entre cada uno de los grados de culpabilidad, dichas diferencias se detallan más adelante. Estos (grados de culpabilidad) no se encuentran plasmados en el derecho penal ecuatoriano. Esto supone un problema a la hora de aplicar la justicia de manera directa y eficaz. Inclusive los jueces competente en la materia tienden a dictar sentencias injustas como consecuencia y consecuentemente se produce impunidad.

Es importante destacar que los grados de la culpabilidad, aunque no se encuentren dentro de la legislación ecuatoriana, pueden ayudarnos a entender mejor la estructura de un ilícito. Siguiendo esta línea de pensamiento, se pueden resolver de manera eficaz y efectiva los problemas penales de la sociedad. En este sentido cabe preguntar: ¿Por qué es o no conveniente clasificar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL?

La graduación de la culpabilidad es una herramienta importante para analizar de manera crítica la teoría Finalista del Delito aplicado en Ecuador. Y como consecuencia determinar si es el más idóneo para la Realidad actual del país.

Objetivo general:

Estudiar la culpabilidad en el derecho anglosajón y compararla con el esquema finalista del delito aplicado en el Ecuador. Siendo el objeto determinar la conveniencia de implementar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL del Ecuador.

Objetivos específicos:

1. Analizar la ley jurisprudencia y doctrina del esquema finalista del delito aplicado en el Ecuador.
2. Determinar la conveniencia o no de clasificar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.

La metodología por aplicarse en esta investigación será cualitativa, debido a que no es cuantificable lo que se está estudiando y su tipo de análisis es documental. Este estudio es de carácter reflexivo y por la naturaleza de este tema su enfoque es cualitativo. El diseño de este artículo se dará por capítulos y la técnica a aplicarse será la observación.

## **CAPITULO I**

### **UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO**

#### **1.1 FUNDAMENTOS TEÓRICOS DEL DERECHO ROMANO**

Tradicionalmente se hace referencia al derecho romano como un conjunto de normas jurídicas, el pueblo romano del s. VIII a.C. hasta la muerte del emperador Justiniano, en el s. 6 d.C. coloquialmente se hace referencia al derecho romano como *ratio scripta*. A su vez podría decirse que es el sistema legal más completo en la historia de la humanidad, ya sea por su imparcialidad en la resolución de varios problemas legales o por su pureza técnica que busca imponer una normativa genérica para problemas específicos.

Las normas y principios jurídicos del derecho romano, derivados de la más clara jurisprudencia clásica, se convirtieron en objeto de enseñanza en las facultades de derecho. Como fue el caso de las primeras generaciones de Berituz y Constantinopla. (área de Derecho Romano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Córdoba (España), 2021)

En este sentido el concepto moderno de culpabilidad que se tiene actualmente en la legislación ecuatoriana es el que proviene del derecho romano, que a su vez fue refinado por Welzel. Siguiendo esta línea argumentativa, la culpabilidad nace a partir del principio de legalidad “*ratio scripta*” que desarrolla el jurista y político alemán (Welzel, 1987) en la cual indica que el mero pensamiento de un ilícito no es sancionable, hasta que ejecuta una acción corporal.

#### **1.2 FUNDAMENTOS TEÓRICOS DEL DERECHO ANGLOSAJÓN**

Los fundamentos del derecho anglosajón, nos permiten realizar la comparación entre el sistema de *Common law* y el derecho romano o continental sistemático europeo. Es así como, el análisis realizado determina la conveniencia de preceptuar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.

La Inglaterra Medieval utilizó las llamadas “Leyes Bárbaras”, regidas por una asamblea de hombres libres, denominada *County Court o Hundred Court*, la misma que ajustó sus fallos a la costumbre local. Como consecuencia sus decisiones resultaban irracionales en ciertas ocasiones. En el año 1066, Inglaterra es conquistada por los Normandos (UNAM, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la, 2018). Hecho que favoreció la implementación del Derecho Anglosajón, que hoy en día se denomina *Common Law*.

El sistema fue denominado **Common** (común), porque pasó a ser el derecho que se debía aplicar en todo el reino por parte de los tribunales del rey en el derecho civil. Es decir, se generó una contraposición con la tradición romano-germánica de la época, cuyo precepto era el seguimiento de un conjunto de principios y reglas jurídicas, es decir la ley era la fuente principal de derecho. (S&S Traducción Jurídica, 2022).

Igualmente, en el derecho anglosajón se determinó un procedimiento específico, es decir que como se hacía en el pasado, (Peña, 2016) define al derecho anglosajón como, “(...) un derecho jurisprudencial, que, debido a sus orígenes, como a su estructura sui géneris, ha conservado rasgos singulares (...)”. Haciendo alusión a lo dicho por el autor, es importante evidenciar que en el *Common Law* se tomaban en cuenta las costumbres, por lo que ahora, en los casos actuales, esta figura como fuente del derecho, volviéndose así parte del ordenamiento jurídico actual.

### **1.3 ANÁLISIS DE LA DOCTRINA Y LA NORMATIVA DEL ESQUEMA FINALISTA DEL DELITO DE HANS WELZEL APLICADO EN EL ECUADOR.**

Es importante analizar el esquema finalista del delito de (Welzel, 1987), tal esquema es detallado por elementos estructurales que tienen que cumplirse para que se constituya como delito la conducta delictiva de la persona acusada. Este esquema finalista del delito está constituido por 4 características importantes que son: la Acción, Tipicidad Objetiva y Subjetiva, la Antijuridicidad y la Culpabilidad, estas particularidades tienen como objeto el determinar la subsunción de la conducta del delincuente en un tipo penal y la forma en que este tiene culpabilidad en el mismo. Por tanto, en este momento y con el fin de realizar la comparación de este estudio, es pertinente explicar todos los peldaños dogmáticos punto por punto del esquema finalista del delito aplicado al derecho penal Ecuatoriano.

### 1.3.1 ACCIÓN

En su esquema finalista del delito Welzel establece que, la **acción** del criminal, en su mente proyecta el resultado y del cómo va a consumir el delito, aquí el autor asimismo contempla que el delincuente tiene en primer lugar una etapa interna, éste (delincuente) vislumbra en su mente los resultados premeditados; porque en su imaginación observa los elementos concomitantes, además supone los medios para consumir su objetivo. Posteriormente éste debe considerar los efectos secundarios del acto al momento de consumir el delito, este mero pensamiento no es sancionable hasta que se ejecuta la acción.

En el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL (Asamblea Nacional, 2021) en el artículo Art. 22, se detallan las conductas penalmente relevantes que son: “(...) las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y **demostrables** (...)”. Como manda el COIP debe ser demostrable la acción del delincuente, teniendo en cuenta que la etapa interna en la que el delincuente proyecta las formas en las que puede ejecutar el delito; todavía no ha sido realizado y en consecuencia de ello estas ideas no son susceptibles de ser sancionados; debido a que, no es demostrable el pensamiento del delincuente; por lo tanto, la acción no se ha cumplido.

El COIP (Asamblea Nacional, 2021) en el Art. 24 detalla las causas de exclusión de la conducta, este determina que: “No son penalmente relevantes los resultados dañosos o peligrosos resultantes de fuerza física irresistible, movimientos reflejos o estados de plena inconciencia, debidamente comprobados.”. Esto contrasta con la gradualidad de la culpabilidad que se menciona *ad supra*.

A su vez, la acción tiene causas de exclusión, que hacen referencia a la fuerza irresistible. Está última se da cuando una fuerza externa provoca un accionar no premeditado en la persona y como resultado el sujeto comete el delito. Al respecto Gallas manifiesta que el movimiento reflejo se da cuando el cuerpo de la persona que realizó el delito produce un movimiento a consecuencia de un factor ajeno como la epilepsia, (Gallas, 1959). Más aún el autor estipula que:

“El sistema finalista considera que la ausencia de conducta se presenta cuando el sujeto no plantea la realización de un fin típico, no ha seleccionado los medios para lograrlo, no ha considerado los efectos concomitantes, y el resultado se produce como efecto de un

mero proceso causal, como lo es el llamado caso fortuito, o la fuerza física exterior irresistible.” (Gallas, 1959)

Por lo tanto es posible concluir que a la luz de un razonamiento lógico se desprende que el Estado de plena inconciencia, se da cuando una persona por acciones de privación de conocimiento de acción por situaciones externas (pérdida de conciencia, problemas psiquiátricos, etc.); comete de manera involuntaria una acción ilícita.

### **1.3.2 TIPICIDAD OBJETIVA**

La tipicidad objetiva es una parte importante de la estructura del esquema finalista del delito, este nos ayuda a determinar cómo se construye el delito en referencia al tipo penal. Dichas cuestiones encuentran en la doctrina y la normativa penal, las que se estructuran en el siguiente orden:

- El sujeto activo es la persona que realiza la conducta penalmente relevante, existiendo también, el sujeto activo calificado, éste es quien reúne las condiciones, adecuando su conducta a determinados tipos de delitos. Del mismo modo, el sujeto activo cumple con el adjetivo que determina el verbo rector de determinado tipo penal.
- El sujeto pasivo, es el titular del bien jurídico protegido, es en quien recae la conducta delictiva del sujeto activo ya sea por la acción u omisión de este; este puede ser una persona física o jurídica, por lo que, el sujeto pasivo también puede ser calificado siempre y cuando este cumpla con determinadas características, por ejemplo: ser menor de edad, sufrir de alguna enfermedad psiquiátrica, etc.
- El verbo rector, es el comportamiento, principio o estructura establecida que se utiliza para describir un tipo de delito. Esto significa que el verbo rector es una parte en la definición de un tipo penal que describe la naturaleza del delito y puede indicar que es inherente a la conducta del delito.
- El bien jurídico protegido es la vulneración de los derechos fundamentales de las personas, en este contexto son los derechos inalienables y protegidos por el derecho penal.
- El objeto material es la persona u objeto en el que recaen las acciones del sujeto activo, por ello en este momento del esquema del delito se puede determinar que



el sujeto activo ha realizado un daño a sujeto pasivo durante el hecho delictivo, haciendo relevante sus acciones penalmente.

- Elementos normativos, interpretados al tenor de la sana crítica y al leal saber y entender del juzgador, con el fin de administrar justicia acorde a los principios legales y constitucionales del Ecuador.

### **1.3.3 TIPICIDAD SUBJETIVA**

La tipicidad subjetiva es la conducta específica de un individuo que tiene pleno conocimiento de que su comportamiento va en contra de la ley. Y lo realiza deliberadamente.

El dolo o la intención positiva de hacer daño y de realizar los elementos objetivos del tipo penal, provocan que el individuo quien sabe de la prohibición de sus acciones sea penalmente imputable. En el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL se encuentra tipificado su concepto que en el artículo 26 que establece lo siguiente: “(...) Actúa con dolo la persona que, conociendo los elementos objetivos del tipo penal, ejecuta voluntariamente la conducta (...)” (Asamblea Nacional, 2021)

El concepto de la tipicidad subjetiva se encuentra asociado a la preterintencionalidad de la antijuridicidad que se utiliza para describir la situación que el sujeto activo ha provocado con sus acciones u omisiones. Esto suele manifestarse como un daño mayor al que se quería causar. (Asamblea Nacional, 2021)

Una forma de excluir la tipicidad subjetiva es el error de tipo que es uno de los elementos subjetivos de la tipicidad subjetiva. La misma se manifiesta cuando el sujeto activo desconoce una o varias partes ésta, cualquiera de ellas, el desconocimiento puede ser de carácter vencible e invencible.

El concepto que utiliza el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL para definir lo mencionado en líneas anteriores el artículo 28.1 se refiere al error de tipo como:

No existe infracción penal cuando, por error o ignorancia invencibles debidamente comprobados, se desconocen uno o varios de los elementos objetivos del tipo penal. Si el error es vencible, la infracción persiste y responde por la modalidad culposa del tipo penal, si aquella existe. El error invencible que recae sobre una circunstancia agravante o sobre un hecho que califique la infracción, impide la

apreciación de esta por parte de las juezas y jueces. (Asamblea Nacional, 2021)

## COMILLAS

La culpa como elemento de la tipicidad subjetiva, es el quebrantamiento del deber objetivo del cuidado que recae sobre el sujeto activo. Este último solo es penalmente imputable si su actuar se encuentra tipificado como delito o infracción en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL (Asamblea Nacional, 2021).

### **1.3.4 ANTIJURIDICIDAD**

La antijuridicidad es subsunción de la conducta penalmente relevante del sujeto activo al tipo penal. Al respecto el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL en su artículo 29 la define de la siguiente manera “(...)Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código (...)” (Asamblea Nacional, 2021).

La antijuridicidad se divide en formal y material:

- Formal: es la infracción de la conducta humana a la norma.
- Material: constituye la ruptura del bien jurídico protegido y la puesta en peligro de dicho bien en los delitos contemplados por el COIP.

### **1.3.5 CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD**

Las causas de la exclusión de la Antijuridicidad son los supuestos que eximen de responsabilidad penal al sujeto activo una vez subsumida su conducta a un determinado tipo penal. Al respecto el artículo 30 del CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL manda que: “(...) No existe infracción penal cuando la conducta típica se encuentra justificada por estado de necesidad o legítima defensa (...)”

El estado de necesidad es la primera causa de exclusión de la antijuridicidad y se encuentra tipificado en el artículo 32 del COIP. En este sentido la persona que protege un derecho propio o ajeno; el derecho a protegerse debe estar en real y actual peligro y el resultado de protegerlo no debe ser mayor al daño que se quiere evitar, sobre todo no debe existir otro medio practicable para defender dicho derecho o que sea menos perjudicial que la defensa de este. (Asamblea Nacional, 2021)

Continuando con la línea argumentativa precedente, la legítima defensa se da en el caso de que el sujeto activo actúe en protección de un derecho propio o ajeno en ciertas circunstancias. Para que se configure la legítima defensa es necesario que la agresión en contra del sujeto activo sea actual e ilegítima, que exista la necesidad racional de la defensa, una falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho y no debe haber provocación previa por parte de quien pretende defender el bien jurídico protegido atacado. (Asamblea Nacional, 2021)

El cumplimiento de deber legítimo demanda que la persona que cumple con su deber en el ámbito público sea un sujeto activo calificado (miembro de la policía nacional del Ecuador o personal de seguridad penitenciaria) que se encuentre en cumplimiento de su deber. Más aún el deber del sujeto activo debe estar determinado por la Constitución de la República del Ecuador y protegiendo un derecho propio o de un tercero, cause daño o muerte a otra persona, bajo los siguientes parámetros determinados por el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL en su art. 30.1, que determinan los supuestos de la obediencia debida que son los siguientes:

1. Que se realice en actos de servicio o como consecuencia de este;
2. Que, para el cumplimiento de su misión constitucional, dentro de su procedimiento profesional, observe el uso progresivo, proporcional y racional de la fuerza; y,
3. Que exista amenaza o riesgo inminente a la vida de terceros o a la suya propia o para proteger un bien jurídico. (Asamblea Nacional, 2021)

### **1.3.6 CULPABILIDAD**

La teoría de la gradación de la culpa según Welzel consiste en que “ (...) la conciencia de la antijuridicidad no es un elemento del dolo si no que el dolo es un elemento subjetivo del injusto de los delitos dolosos y la conciencia de la antijuridicidad pertenece en cambio a la culpabilidad (...)” . Esto último contrasta profundamente con la teoría finalista que está plasmada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Así pues, el COIP manda que para determinar la culpabilidad el proceder de los jueces de la república del Ecuador debe ser el siguiente: tomar en consideración el parámetro penal de cada delito tipificado en el COIP, y seguir los siguientes lineamientos:

- Fijar si existen agravantes y atenuantes.

- El daño generado en la víctima.
- El perjuicio del monto económico si fuera el caso.
- El grado de intencionalidad de la culpa del sujeto activo.

Con base a dichos parámetros se determina la pena aplicable.

En cuanto al derecho anglosajón, se encuentra una diferencia fundamental, la primera es que es necesario determinar si el estado mental del sujeto activo cumple con los tipos de culpables “(...) intencionales (purposeful), conscientes (knowing), imprudentes (reckless) y negligentes (negligent) (...)” (Traducción Jurídica, 2021). Estos grupos de posibles culpables conducen a distintos grados de la culpa y diferentes penas para los infractores.

Después de definir a que tipo pertenece el sujeto activo, se determina si posee lo que en nuestro sistema de derecho penal se conoce como dolo. En caso de actuar de forma deliberada y dañosa.

El dolo directo de primer grado se produce cuando un sujeto sabe que el hecho es constitutivo de delito y, aun así, acomete dicha acción, independientemente de que aquella dé sus resultados esperados. Por otro lado, el infractor con conocimiento (knowing wrongdoer) no desea causar el daño, pero sabe que es prácticamente seguro que lo causará al tratar de conseguir otro resultado. Esta conducta podría asimilarse al dolo directo de segundo grado, que es aquel que se materializa cuando el autor se representa el hecho delictivo, pero no como un fin, sino como un hecho o efecto inevitable o necesario para actuar o desarrollar la conducta típica. (Traducción Jurídica, 2021)

#### **1.4 CONCEPTO DE CULPABILIDAD EN EL DERECHO PENAL**

La gradualidad de la culpabilidad proviene del derecho anglosajón, y esta funciona a través de un jurado el cual decide sobre el sujeto activo y el juez dicta una sentencia que es de obligatorio cumplimiento. Este no está aplicado en el ordenamiento jurídico nacional, es decir en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. No obstante, existen diferencias entre países que tienen dicho ordenamiento jurídico, entre los países que mantienen el derecho anglosajón son Estado Unidos y Gran Bretaña. (Traducción Jurídica, 2021).

La culpabilidad determina la imputabilidad penal del sujeto activo que actúa con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta. Al respecto Zaffaroni establece que: “(...) ejerza en magnitud que supere el reproche que pueda formularse al agente del esfuerzo personal que haya realizado para alcanzar la situación concreta de vulnerabilidad (...)”. (Zaffaroni, 1987)

En el derecho Mezger es a quien se le atribuye el último gran sistema dogmático, la base causal o causalismo, por otra parte, es aquella doctrina basada de la culpabilidad, que desarrolló y propuso un sistema que sustenta la Culpabilidad. La primera, es la llamada teoría compleja de La culpabilidad, que él considera como la expresión de una carga de poder.

Examinar el libre albedrío y analizar al sujeto activo; será motivada por la norma vigente, sí cabe la posibilidad de utilizar la racionalidad preventiva. Visto desde otro ángulo se aprecia otra teoría del mismo autor, la llamada teoría compleja de la culpabilidad, ésta observa, cómo se da un reproche a la actitud del sujeto activo fundamentado en la idea de poder.

Esta idea del poder estudia el libre albedrío y analiza si el sujeto pudo actuar de otro modo. En caso de que se hubiere podido motivar por la norma y si es que fue capaz de utilizar una racionalidad preventiva, y “exige para la formulación del juicio de culpabilidad la comparación de la actuación del sujeto enjuiciado con la actuación de un hombre medio o un hombre normal” (Maier & Bovino, 2004).

Se debe aclarar que, “el sistema penal del common-law en la máxima: "*actus non facit reum, nisi mens sit rea*"<sup>1</sup> (esto es, la realización de un hecho no hace a una persona culpable a menos que la mente también lo sea)”. Se hace referencia a la cita anterior y hace referencia a los esquemas del delito, en concordancia tal y como lo dice la cita, para ser culpable se debe cumplir con una serie de requisitos muy específicos tales como:

- Hacer un acto contrario a lo que indica la ley.

---

<sup>1</sup>(esto es, la realización de un hecho no hace a una persona culpable a menos que la mente también lo sea)”,

- Que este acto esté registrado como un delito en la ley.
- Saber que este acto está mal y tener plena voluntad de hacerlo
- Tener conciencia de las consecuencias que puede traer este acto. (Briceño V., 2022)

## **CAPÍTULO II**

### **CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA DE CULPABILIDAD NACIONAL Y ANGLOSAJÓN**

#### **2.1 CARACTERÍSTICAS MÁS RELEVANTES DEL DERECHO ROMANO Y DERECHO ANGLOSAJÓN**

A continuación, se procede a detallar las características más importantes de los dos sistemas de derecho mencionados y valorar la aplicación de cada uno al derecho penal Ecuatoriano, qué ofrece cada uno y por qué no se puede aplicar el uno o el otro. las características mencionadas son: la falta de tipificación de las leyes, la costumbre como fuente de derecho y la falta de relevancia del precedente jurisprudencial para el desarrollo de la ley.

##### **2.1.1 Características más importantes del derecho romano**

Como características del derecho romano tenemos las siguientes:

- Establecer normas que imponen deberes sociales y establecen las bases de la convivencia de la población.
- Reflejar importantes cambios del orden jurídico de la Antigua Roma.
- Ser el antecedente de la división de poderes y del Derecho Civil de la actualidad.
- Ser bilateral, es decir, que requiere de la interactividad de dos o más partes, como el Estado y el pueblo que deben cumplir obligaciones de manera recíproca.
- No reconocer el derecho de igualdad para toda la población, ya que seguía considerando a los esclavos como propiedades de la nobleza. (Uriarte, 2021)

## **2.1.2 CARACTERÍSTICAS MÁS IMPORTANTES DEL DERECHO ANGLOSAJÓN**

Como características del derecho anglosajón tenemos las siguientes:

- Es un derecho que se aplica en países que tienen influencia de Inglaterra y en países anglosajones en donde el derecho privado es mínimo.
- Los jueces para emitir fallos se basan en fallos anteriores que sean similares.
- El derecho anglosajón es preponderantemente práctico y no teórico.
- Es un derecho formado por jueces.
- Sus reglas están dirigidas a buscar la solución a un proceso y no se basa en la formulación de reglas generales para el futuro.
- Desarrolla sus principios jurídicos por medio de los tribunales.
- La administración de la justicia, el procedimiento y la prueba tienen un interés en común.
- No tiene reglas definidas ni se fundamenta en la costumbre.
- En este tipo de derecho tampoco encontramos códigos como en los precedentes judiciales. (Briceño V., 2022)

## **2.2 VALORACIÓN DE LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS SISTEMAS DE DERECHO ROMANO Y ANGLOSAJÓN**

Analizadas las características más importantes de los sistemas de derecho en este documento, se observa que, existen varias diferencias que deben ser apreciadas para determinar la conveniencia clasificar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.

En el derecho anglosajón tenemos amplias diferencias, una de las más relevantes se basa en la costumbre y el fundamento práctico y no teórico del mismo. Ahora bien, al momento de analizar todo esto, volvemos a lo mencionado en el punto 2.3 del presente artículo, si la gradualidad de la culpabilidad no se aplicara dentro de la naturaleza jurídica óptima

(derecho anglosajón) esta no funcionará; por lo tanto, se tendría que cambiar todo el sistema de derecho para su correcto funcionamiento.

## **ANÁLISIS CRITICO DEL ESQUEMA FINALISTA DEL DELITO DEL ECUADOR**

Una vez vistos todos los puntos relevantes del Esquema finalista del delito aplicado al Ecuador, se debe ahondar en el tema, partiendo desde el punto de vista causalista del CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Para esto Gómez establece que: “(..)el Código se refiere tanto a los delitos de daño como a los de peligro y así mismo determina concretamente como causa del acontecimiento a la acción o la omisión (...)” (Gómez, 2015, p. 99).

En relación con lo dicho, este esquema es obsoleto e insuficiente para atender a la realidad del Ecuador. La acción u omisión no son las únicas formas de cometer un delito. En concordancia con los grados de culpabilidad que se manifestaron *ad supra*.

## **CONCLUSIONES**

1. Comparada la culpabilidad con relación al esquema finalista del delito aplicado en el Ecuador, para establecer la conveniencia de preceptuar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL; se deduce que no es posible preceptuar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL ECUATORIANO.
2. Al analizar la doctrina y normativa del esquema finalista del delito aplicado en el Ecuador, se concluye que el esquema finalista del delito señalado es apropiado para nuestro sistema derecho en el Ecuador. No obstante, este puede mejorar mucho más, al tomar en consideración la comparativa del derecho Anglosajón donde hemos podido determinar que, la culpabilidad se define de la siguiente manera:
3. Se observa que, para determinar la conveniencia o no de clasificar la culpabilidad por grados en el CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL; no es posible clasificar la misma, debido a que, los grados de culpabilidad solo funcionan en su entorno social propio, el cual es su sociedad y su sistema de derecho pertinente derecho anglosajón.



## BIBLIOGRAFÍA

### Bibliografía

área de Derecho Romano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Córdoba (España). (2021). *Derecho Romano*. Obtenido de Derecho Romano: <https://www.uco.es/derecho-romano/>

Asamblea Nacional. (2021). *CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Quito, Pichincha, Ecuador: Lexis.

Asamblea Nacional. (2021). *CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Quito, Pichincha, Ecuador: Lexis.

BARRENA, C. A. (02 de Agosto de 2014). EL CONCEPTO NORMATIVO DE LA CULPA COMO. (P. U. Chile, Ed.) *REVISTA CHILENA DE DERECHO*, 3. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/1770/177032561012.pdf>

Briceño V., G. (15 de mayo de 2022). *EUSTON96*. Obtenido de EUSTON96: <https://www.euston96.com/derecho-anglosajon/>

Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental*. Heliasta.

Gallas, W. (1959). *La teoría del delito en su momento actual*. Madrid, España: Bosch.

Jourdain, P. (20 de Enero-Junio de 2011). Los derechos de la personalidad en búsqueda de un modelo: en responsabilidad civil. (U. E. Colombia, Ed.) *Revista de Derecho Privado*, 6.

MAGGIORE, G. (1953). *Derecho penal. Volumen I. El derecho penal – El delito*. Bogota: Editorial Temis.

Ocampo, E. D. (2016). El Conflicto de Competencia en la Justicia Indígena del Ecuador. *Revista Temas Socio Jurídicos*, 99.

Peña, P. A. (2016). Una metodología comparativa crítica: su aplicación al caso Ecuatoriano. En P. A. Peña, *Una metodología comparativa crítica: su aplicación al caso Ecuatoriano* (pág. 77). Quito, Ecuador: Repositorio Institucional UASB-DIGITAL.

S&S Traducción Jurídica. (26 de Mayo de 2022). *Common Law*. Obtenido de S&S Traducción Jurídica: <https://traduccionjuridica.es/que-es-el-common-law/>

Traducción Jurídica. (2021). *Traducción Jurídica*. Obtenido de Traducción Jurídica: <https://traduccionjuridica.es/la-culpabilidad-en-el-derecho-comparado/>

UNAM, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la. (2018). *Historia Del Derecho Inglés*. México DF, México, México: UNAM. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2792/37.pdf>

Uriarte, J. M. (7 de Mayo de 2021). *Características.co*. Obtenido de Características.co: <https://www.caracteristicas.co/derecho-romano/>

Welzel, H. (1987). *Derecho Penal Alemán*. Santiago de Chile, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 12 edición.

Zaffaroni, E. R. (1987). *Manual de derecho penal*. Buenos Aires: Ediar.