



UTMACH

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

EL ESTUDIO DOGMÁTICO Y JURÍDICO DEL ESTADO DE NECESIDAD
Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN LA TEORÍA DEL DELITO

GALARZA AGURTO JANDRHY ROBINSON
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

MACHALA
2018



UTMACH

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

**EL ESTUDIO DOGMÁTICO Y JURÍDICO DEL ESTADO DE
NECESIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN LA TEORÍA
DEL DELITO**

**GALARZA AGURTO JANDRHY ROBINSON
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA
REPÚBLICA**

**MACHALA
2018**



UTMACH

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

EXAMEN COMPLEXIVO

EL ESTUDIO DOGMÁTICO Y JURÍDICO DEL ESTADO DE NECESIDAD Y LAS
CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN LA TEORÍA DEL DELITO

GALARZA AGURTO JANDRHY ROBINSON
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

CAMPOVERDE NIVICELA LUIS JOHAO

MACHALA, 06 DE JULIO DE 2018

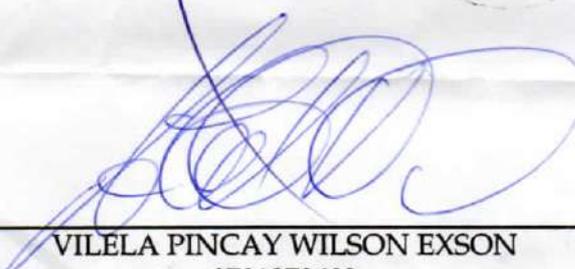
MACHALA
06 de julio de 2018

Nota de aceptación:

Quienes suscriben, en nuestra condición de evaluadores del trabajo de titulación denominado EL ESTUDIO DOGMÁTICO Y JURÍDICO DEL ESTADO DE NECESIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN LA TEORÍA DEL DELITO, hacemos constar que luego de haber revisado el manuscrito del precitado trabajo, consideramos que reúne las condiciones académicas para continuar con la fase de evaluación correspondiente.



CAMPOVERDE NIVICELA LUIS JOHAO
0704583111
TUTOR - ESPECIALISTA 1



VILELA PINCAY WILSON EXSON
0701979692
ESPECIALISTA 2



SUQUI ROMERO GABRIEL YOVANY
0702672098
ESPECIALISTA 3

Fecha de impresión: viernes 20 de julio de 2018 - 07:53

Urkund Analysis Result

Analysed Document: TITULACION JANDRHY GALARZA.docx (D40288667)
Submitted: 6/21/2018 5:25:00 AM
Submitted By: lucampoverde@utmachala.edu.ec
Significance: 4 %

Sources included in the report:

https://es.wikipedia.org/wiki/Hurto_fam%C3%A9lico
https://ucampus.uchile.cl/m/derecho_catalogo/programa?bajar=1&id=16862
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502014000100010
<http://www.scielo.org.co/pdf/just/n29/n29a05.pdf>
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-09502012000200008&script=sci_arttext
http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0124-74412016000100005
<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:36qCWT2kLMQJ:https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/3641+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=ec>

Instances where selected sources appear:

14

CLÁUSULA DE CESIÓN DE DERECHO DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO DIGITAL INSTITUCIONAL

El que suscribe, GALARZA AGURTO JANDRHY ROBINSON, en calidad de autor del siguiente trabajo escrito titulado EL ESTUDIO DOGMÁTICO Y JURÍDICO DEL ESTADO DE NECESIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN LA TEORÍA DEL DELITO, otorga a la Universidad Técnica de Machala, de forma gratuita y no exclusiva, los derechos de reproducción, distribución y comunicación pública de la obra, que constituye un trabajo de autoría propia, sobre la cual tiene potestad para otorgar los derechos contenidos en esta licencia.

El autor declara que el contenido que se publicará es de carácter académico y se enmarca en las disposiciones definidas por la Universidad Técnica de Machala.

Se autoriza a transformar la obra, únicamente cuando sea necesario, y a realizar las adaptaciones pertinentes para permitir su preservación, distribución y publicación en el Repositorio Digital Institucional de la Universidad Técnica de Machala.

El autor como garante de la autoría de la obra y en relación a la misma, declara que la universidad se encuentra libre de todo tipo de responsabilidad sobre el contenido de la obra y que asume la responsabilidad frente a cualquier reclamo o demanda por parte de terceros de manera exclusiva.

Aceptando esta licencia, se cede a la Universidad Técnica de Machala el derecho exclusivo de archivar, reproducir, convertir, comunicar y/o distribuir la obra mundialmente en formato electrónico y digital a través de su Repositorio Digital Institucional, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico.

Machala, 06 de julio de 2018



GALARZA AGURTO JANDRHY ROBINSON
0702047093

DEDICATORIA

El presente trabajo de titulación en lo principal va dedicado al creador de todas las cosas, el que día a día me ha dado las fuerzas y la decisión de seguir adelante en esta linda carrera como lo es el derecho, de igual manera a todos mis familiares que estuvieron siempre presentes apoyándome con sus consejos, los mismos que fueron fundamentales para este logro alcanzado, a mis docentes por su dedicación y conocimientos impartidos en todo lo largo de mi carrera académica.

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento sincero a todos los que forman parte de la Unidad Académica de Ciencias Sociales, que de alguna u otra forma supieron brindarme desinteresadamente su ayuda y apoyo en toda mi etapa que me desempeñe como alumno, a todos mis docentes por sus conocimientos impartidos y la confianza brindada para poder alcanzar esta meta tan anhelada.

RESUMEN

EL ESTUDIO DOGMÁTICO Y JURÍDICO DEL ESTADO DE NECESIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN LA TEORÍA DEL DELITO

AUTOR

Jandrhy Robinson Galarza Agurto

TUTOR

Ab. Luis Johao Campoverde Nivicela

El presente trabajo de investigación, se ha elaborado acorde a los requisitos establecidos por el Reglamento de Titulación de la Universidad Técnica de Machala, el cual es el resultado de una investigación que tiene como punto de partida un caso hipotético de estudio, el mismo una vez analizado nos dirige a un enfoque tanto legal como doctrinal con lo que se ha conseguido alcanzar los objetivos propuestos en la presente investigación, de tal manera que no queden dudas al respecto. El objetivo más relevante ha sido el de identificar si hay delito en un padre desesperado al ver que su hija menor de edad sufre un fuerte golpe en la cabeza quedando inconsciente, ante lo cual pide ayuda a un vecino para que lo ayude a transportar a su hija en su vehículo a una casa de salud, y ante la negativa de éste el padre lo golpea para llevarse el vehículo con el objetivo de socorrer a su hija, por lo cual se debe interpretar las leyes por parte de los operadores de justicia, aplicando la sana crítica con el fin de que las sentencias emitidas sean las correctas en situaciones en las cuales el procesado se ve impulsado a cometer de manera desesperada un delito.

El objetivo general de esta investigación, el estudio y análisis de la situación en que se encuentra una persona que por la situación en que se halla se ve forzado a adecuar su conducta lo que lo lleva a lesionar un bien jurídico protegido, por salvaguardar otro de mayor ponderación. La metodología utilizada en esta investigación jurídica, fue el método exegético pertinente en este tipo de trabajos para lograr una correcta interpretación de la normativa legal, al igual que los métodos inductivo y deductivo, la aplicación de estos métodos me ha permitido alcanzar los objetivos anhelados en el presente trabajo. Es muy

importante recalcar en la presente investigación lo que es una necesidad y una justificación dentro del derecho penal, ya que los mismos al ser comparados, dirigen a los operadores de justicia a determinar que se puede dejar de imputar un delito de acuerdo a la situación en que este se de.

Al finalizar el desarrollo del presente trabajo se ha llegado a la conclusión que el delito cometido en el presente caso, no debe ser imputado ya que existe una necesidad que impulsa a cometerlo, en consecuencia, este hecho se justifica, por tal motivo se debe ratificar la inocencia del infractor.

Palabras claves: Delito, Culpa, antijuricidad, Dolo, Necesidad justificante.

ABSTRACT

THE DOGMATIC AND LEGAL STUDY OF THE STATE OF NEED AND THE CAUSES OF JUSTIFICATION IN THE THEORY OF CRIME.

AUTOR

Jandrhy Robinson Galarza Agurto

TUTOR

Ab. Luis Johao Campoverde Nivicela

This research work has been prepared according to the requirements established by the Titling Regulations of the Technical University of Machala, which is the result of an investigation that has as its starting point a hypothetical case study, which once analyzed leads us to a legal as well as a doctrinal approach with which the objectives proposed in this research have been achieved, in such a way that there are no doubts about it. The most relevant objective has been to identify if there is a crime in a desperate father to see that his minor daughter suffers a severe blow to the head being unconscious, before which he asks a neighbor to help him transport his child. daughter in his vehicle to a health house, and when his father refuses to beat him to take the vehicle with the aim of helping his daughter, for which the law must be interpreted by the justice operators, applying sound criticism in order that the sentences issued are correct in situations in which the defendant is driven to commit a crime desperately.

The general objective of this research is the study and analysis of the situation in which a person finds himself who, due to the situation in which he finds himself, is forced to adapt his behavior, injuring a protected legal right, to safeguard another one of greater weight, the methodology used in this legal research, was the relevant exegetical method in this type of work to achieve a correct legal interpretation of legal regulations, as well as inductive and deductive methods, the application of these methods has allowed me to achieve the desired goals in the present work. It is very important to emphasize in the present investigation what is a necessity and a justification within the criminal law, since the same when purchased,

direct the operators of justice can lead them to determine that they can stop imputed a crime of according to the situation in which this is.

At the end of the development of this work has come to the conclusion that the crime committed in the present case, should not be imputed as there is a need that prompts to commit it, consequently this fact is justified, for this reason must ratify the innocence of the offender.

Keywords: Crime, Guilt, unlawfulness, Dolo, Need Justification.

ÍNDICE

DEDICATORIA	II
AGRADECIMIENTO	III
RESUMEN	IV
ABSTRACT	V
INTRODUCCIÓN	8
DESARROLLO	10
LA ANTIJURICIDAD	10
DEFINICIÓN Y CONCEPCIONES	10
LA ANTIJURICIDAD FORMAL	12
EL DOLO	12
DOLO INDIRECTO O DE SEGUNDO GRADO	13
DOLO EVENTUAL	13
FUNDAMENTO Y PUNICIÓN DEL DOLO	14
LA CULPABILIDAD	16
LA LEGÍTIMA DEFENSA	18
NECESIDAD RACIONAL DE LA DEFENSA	19
ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE EN LEGÍTIMA DEFENSA	19
ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE	20
CONCLUSIONES	22
BIBLIOGRAFÍA	23

INTRODUCCIÓN

El derecho es considerado como un conjunto sistematizado de normas jurídicas que rigen y regulan el actuar de las personas dentro de la sociedad, estando vigente desde los inicios de la humanidad, mismo que ha ido evolucionando constantemente al pasar el tiempo, adaptándose a las necesidades que se viene presentando en el diario vivir, a través del derecho se establecen los principios, garantías, deberes y obligaciones que tienen todas las personas, colectivos, instituciones y el Estado, por tal motivo es imposible dejar de destacar la importancia que tiene esta ciencia, debido a que la misma ha servido como árbitro en la coexistencia de la sociedad.

El derecho comprende varias ramas, de la cuales se desprende el derecho penal, material que será tratada en el presente trabajo de investigación.

El derecho penal es una posición del Estado que asocia al crimen como hecho y a la pena como legítima consecuencia. En este sentido el Estado tiene la potestad de sancionar y en consecuencia debe llevar procesos en los cuales tiene que resolver la situación jurídica de las personas que se hallan en conflicto con las leyes penales, a lo largo de la historia no ha existido mejor rama que el derecho penal ya que la misma ha sido catalogada por los juristas como la que mejor ha llenado las expectativas de justicia en materia penal.

En el siguiente trabajo de investigación, desarrollado con miras para titularme como Abogado de los Juzgados y Tribunales del Ecuador, se ha realizado un estudio dogmático y jurídico sobre el Estado de Necesidad y las causas que están inmersas para ser justificada en la teoría del delito, mismas que permiten actos que son considerados como delitos pero que al ser realizados en un tiempo determinado y ante ciertas causas por un estado de necesidad justificante se convierten en actos no punibles.

Así también podemos encontrar y a la vez sumergirnos en un análisis sobre la antijuridicidad, considerado como un acto realizado de manera voluntaria contraviniendo la norma legal para lesionar o causar daño poniendo en peligro bienes e intereses que son tutelados por el derecho; tipicidad, que es la adecuación de la conducta con los presupuestos de hecho y derecho que está determinado en la legislación sobre un delito; el dolo, que es la intención de causar daño a otra persona para obtener algo para bienestar propio; la legítima defensa, es la causa que se utiliza para la realización de una conducta que es sancionada penalmente pero que se realizó para evitar que le ocasionen daño propio; Estado de necesidad justificante, es el cometimiento de un acto que es considerado como delitos pero se lo realizó para evitar un daño más grande hasta el punto de no ser

punible y finalmente encontraremos sobre la culpabilidad, es un elemento del delito donde la persona es la responsable de cometer un acto que va en contra de la norma.

Al referirnos sobre el Estado de Necesidad hay que realizar un estudio sobre las causas del por qué se dio para así tener una justificación en la teoría del delito mismo que contiene varios elementos de los cuales ya se habló de manera resumida en el párrafo anterior; esto es de vital importancia su análisis ya que estos elementos conllevan a que la persona que cometió cierto acto que es considerado como delito, pero a fin de evitar un daño mayor ante un peligro eminente fue el que lo conllevó a realizar dicho acto este no sea sancionado, el acto no sea punible en sí.

Para dar cumplimiento a los objetivos que han sido propuestos en el siguiente trabajo que se realizó a través de un proceso metodológico que comprende utilizar métodos como el documental para poder recopilar información misma que sea útil para la realización del trabajo investigativo.

El método utilizado es el Inductivo – Deductivo, mismo que permite realizar un análisis de la información que ha sido obtenida y así poder generar ideas que permita el desarrollo del trabajo de investigación, llegando a determinar conclusiones despejando las dudas encontradas y un mejor entendimiento del tema principal y la solución del problema.

DESARROLLO

LA ANTIJURICIDAD

En el mundo penal tenemos que establecer que el fenómeno llamado delito o infracción penal tiene que ser inexorablemente sancionado a quien lo transgrede e inexorablemente a través de un debido proceso constitucional y la norma penal y su procedimiento recopilado en el Código Orgánico Integral Penal, así como también debe ponerse sobre relieve si ha cumplido con las características y elementos necesarios para su ejecución o condena penal como son el establecimiento de una conducta típica, antijurídica y culpable como también se debe analizar si existe causas de justificación o causas de exclusión de antijuridicidad, que es el tema al cual nos vamos a referir a continuación:

DEFINICIÓN Y CONCEPCIONES

Antijuridicidad es pues, como conocimiento general en Derecho penal, uno de los elementos considerados por la teoría del delito para la configuración del tipo penal o delito y se le define como aquel desvalor o desaprobación que posee un hecho dañoso o acto típico que es contrario a las normas del Derecho en general, es decir, se reprueba su accionar por estar contrario a las normas, las buenas costumbres y la sociedad, anteriormente y hoy en día de conformidad con el Código Orgánico Integral Penal constituye uno de los elementos constitutivos de la infracción penal y en definitiva es un requisito indispensable posterior a una conducta típica y previo definitivamente a la culpabilidad.

¿Para el diccionario Jurídico elemental del Dr. Guillermo Cabanellas ANTIJURICIDAD es el elemento esencial del delito, cuya fórmula es el valor que se concede al fin perseguido por la acción criminal en contradicción con aquel otro garantizado por el derecho?

En esta categoría dogmática de la antijuridicidad estamos en la obligación jurídica de realizar el siguiente análisis en el campo penal.

En cuanto a la antijuridicidad formal (desvalor de la acción) y la antijuridicidad material (desvalor de resultado) debemos tomar siempre en consideración el acto o conducta típica en materia penal, así tenemos que para materializar efectivamente la culpabilidad de un tipo penal el procesado al no haber demostrado encontrarse beneficiado por ninguna causal de justificación (desvalor de la acción) como son el estado de necesidad o legítima defensa legalmente justificada y en igual forma al no haber probado que se ha actuado en

cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente, de conformidad con el caso que se exponga (diferentes tipos penales) y al haberse vulnerado el bien jurídico que la ley pretendió proteger, se configuran los presupuestos de esta categoría dogmática de la antijuricidad y en consecuencia siendo un elemento imprescindible en la infracción penal habría que analizar la culpabilidad como último elemento del delito o más bien la infracción penal en su total responsabilidad del tipo penal como juicio de reproche.-

Ahora bien, nos encontramos frente al tema de la antijuricidad y para Eugenio Zaffaroni la antijuridicidad no surge del derecho penal sino de todo el orden jurídico, porque la antinormatividad puede ser neutralizada por un permiso que puede provenir de cualquier parte del derecho.

LA ANTIJURIDICIDAD MATERIAL

La antijuridicidad es considerada como un elemento de la Teoría del Delito para así poder determinar el tipo penal considerado contrario a la norma, buenas costumbres, siendo una parte fundamental para considerar la conducta típica para determinar si hay culpabilidad o no. “La verificación de la antijuridicidad material de una conducta punible no significa que es suficiente para la atribución de responsabilidad penal a una persona, pues para ello es necesario también analizar otros aspectos tales como el cumplimiento de los elementos de la conducta típica, la imputación subjetiva (a título de dolo o culpa), la culpabilidad y la ausencia de causales de justificación. Por ello no puede decirse que la determinación de la lesividad de una conducta a través de una pericia técnica equivalga a una sentencia en contra del imputado” (Castro Carlos).

Para que una conducta sea considerada como antijurídica y poder determinar el delito o infracción cometida tiene que reunir varios elementos mismos de la conducta típica entre ellos tenemos a la culpa y el dolo, y llegar a la conclusión que si la conducta y voluntad es antijurídico.

LA ANTIJURIDICIDAD FORMAL

La antijuricidad formal no es más que la oposición entre un hecho y el ordenamiento jurídico positivo, en donde se afirma de un acto que es formalmente antijurídico, cuando a su condición de típica se une la de ser contrario al ordenamiento, es decir, no ésta especialmente justificado por la concurrencia de alguna causa de tal naturaleza, por ejemplo: defensa propia.

Por lo tanto, la antijuricidad formal no es más que la oposición entre un hecho y el ordenamiento jurídico positivo, juicio que se constata en el modo expuesto en donde, se designa a la antijuricidad formal, como la oposición o contradicción entre la conducta y el ordenamiento jurídico, acción, norma, acción, derecho.

Ambos aspectos son necesarios para que pueda surgir el juicio de antijuricidad, ya que no basta, solo con la contradicción formal, aparente o nominal, entre la conducta y la norma, es decir, conducta típica, sin ataque al bien jurídico; pero, a la vez no puede haber antijuricidad por lesión o peligro de una bien jurídico que no esté protegido positivamente.

ANTI JURICIDAD Y CAUSAS DE SU EXCLUSIÓN

La antijuricidad debe ser analizada como parte del injusto penal, que no es sino la conducta típica y antijurídica.

Además, la antijuricidad debe ser comprendida en un sentido dual; por un lado, la antijuricidad formal, en la que la conducta es contraria a la norma penal, y la antijuricidad material, que equivale a la lesión o puesta en peligro del bien jurídico.

Para que exista la antijuricidad, previamente debe constatarse la existencia de la tipicidad, no debe existir una causal de justificación.

EL DOLO

Para que exista el dolo en la afectación de los bienes jurídicos protegidos por nuestro sistema penal siempre tiene que existir el ánimo de causar daño. Para actuar dolosamente, el sujeto debe saber qué es lo que hace y conocer los elementos que conforman el hecho típico.

Pero no es necesario que el sujeto antes de actuar realice una reflexión sobre su futura acción, basta con que reconozca que en la situación concurren los elementos objetivos descritos en el tipo. Por otro lado, no es imprescindible que el sujeto tenga un conocimiento exacto de cada uno de los elementos típicos, sino que es suficiente con que posea un conocimiento aproximado de la significación social o jurídica de los elementos del tipo (valoración paralela en la esfera del profano). P. ej., en el caso del hurto, no es necesario que el sujeto conozca exactamente el significado del concepto de “cosa mueble ajena”; basta con que sea consciente de que está sustrayendo (“quitando”) un objeto a su dueño.

CLASES DE DOLO

En función de la mayor o menor intensidad con que se presenten sus elementos constitutivos, pueden identificarse tres clases diferentes de dolo: dolo directo o de primer

grado, dolo indirecto o de segundo grado y dolo eventual. El intervalo de pena establecido en el correspondiente tipo de injusto se aplica igualmente a las tres formas de dolo, de modo que, en realidad, la distinción tiene relevancia sobre todo a la hora de marcar la frontera entre el tipo doloso y el imprudente: donde acaba el dolo eventual, comienza la imprudencia consciente.

DOLO DIRECTO O DE PRIMER GRADO

Suele identificarse con la intención o propósito. La finalidad del sujeto que actúa con dolo directo coincide exactamente con la producción del resultado (p. ej., un terrorista quiere matar a un coronel. Para ello pone una bomba lapa en su automóvil).

DOLO INDIRECTO O DE SEGUNDO GRADO

La finalidad del sujeto no es producir el resultado, pero éste se asume como consecuencia necesaria de lo querido (p. ej., el terrorista no quiere matar al chófer del coronel, pero sabe que para conseguir su propósito –matar al coronel con la bomba tiene que matar inevitablemente también al chofer.

DOLO EVENTUAL

Es la forma más débil de dolo, ya que en estos supuestos tanto el elemento cognoscitivo como el volitivo aparecen menos intensamente. La finalidad del sujeto que actúa con dolo eventual no es producir el resultado, pero reconoce la posibilidad de que éste se produzca y no obstante sigue actuando (p. ej., el terrorista sabe que la bomba lapa puede estallar en mitad de la calle matando a peatones –resultado que puede o no producirse y que no desea, pero a pesar de ello coloca la bomba).

FUNDAMENTO Y PUNICIÓN DEL DOLO

Un concepto unitario de dolo supone la existencia de un fundamento material común a todas sus manifestaciones, que permita su diferenciación de los delitos imprudentes y que dé cuenta de las razones para imponer a los primeros una pena mayor que a los segundos (acosta, 2016, pág. 683) .

En los últimos años se ha evidenciado una transformación de las funciones tradicionales de la justicia penal, que de medio de prevención o reacción frente a daños tiende a convertirse en instrumento de una política de seguridad, mediante el cual se pretende mantener o incrementar la seguridad subjetiva. En este contexto el derecho penal, en tanto orientado no a la mejora de las condiciones materiales de seguridad de las personas (protección de

bienes jurídicos) sino a la promoción de seguridad, tiende no a su limitación sino a su expansión, pues las demandas de seguridad son ilimitadas y antes que disminuir, aumentan en sociedades conflictuales como lo son en particular las latinoamericanas, en las que un porcentaje importante de sus miembros aún no encuentra satisfechas sus necesidades más elementales. Así entendida, la pena deja de ser el último y amargo recurso en procura de protección de las condiciones básicas de existencia, para convertirse en el primer e imprescindible medio de generación de seguridad.

LA TIPICIDAD

La tipicidad es uno de los conceptos más importantes e interesantes que se ven en derecho penal. La tipicidad es el encuadramiento en el tipo penal de toda conducta que conlleva una acción u omisión ajustada a los presupuestos detalladamente establecidos como delito o falta en un cuerpo legal; es decir, para que una conducta sea típica, debe constar de manera específica y pormenorizada como delito o falta en un código. Es la adecuación de la conducta al tipo, es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la coincidencia del comportamiento con el escrito del legislador, es en suma la adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa

Los sujetos en la tipicidad son aquellos que intervienen dentro de la tipicidad.

A). - SUJETO ACTIVO: Es el autor o cómplice de un hecho delictivo.

B). - SUJETO PASIVO: Es la víctima del delito, quien a su vez es el titular del bien jurídico quebrantado por el sujeto activo.

A). - CALIDAD PERSONAL DEL SUJETO ACTIVO: Es la que permite distinguir o clasificar los delitos en: especiales propios o impropios y los cometidos por cualquier persona.

B). - CALIDAD PERSONAL DEL SUJETO PASIVO: Es la que se exige para considerar que un sujeto es pasivo, es decir, el ser una víctima.

El estudio del tipo penal tiene importantes repercusiones dogmáticas, por cuanto al hacer un análisis correcto de cada uno de los elementos estructurales que lo componen nos permitirá concebir un mejor proceso de comparación de la conducta con el tipo penal y así establecer si aquella cumple con los requerimientos de este o no, es decir, si la conducta es típica o atípica. (harold, 2016, pág. 54)

LA CONDUCTA

La conducta de manera general es el comportamiento o el acto que se comunica con el entorno de manera positiva o negativa, recordemos como en las etapas escolares primarias a más del desempeño académico del estudiante, también se solía calificar la conducta del estudiante en escalas de: sobresaliente, muy buena, buena, regular.

En el ámbito penal, la conducta es estrictamente el comportamiento o acto humano; esto es, un comportamiento realizado solo por el ser humano “Como se ve, el universo jurídico es, fundamentalmente, normativo o real concreto, de naturaleza ética intersubjetiva y funcional, y se expresa por una norma jurídica de conducta esencialmente imperativa integrante del ordenamiento jurídico” (PRADO, 2011) .

Ya sea de manera individual o colectiva. No se considera conducta en materia penal a la realizada por los animales, las plantas o las demás cosas.

En este punto, es importante aclarar que en la medida que el ser humano controle el comportamiento de otros seres vivos no racionales también debe responder por dicha conducta en la que utiliza a los animales, plantas o cosas como instrumentos.

La conducta tiene dos estadios a considerar, el hipotético y el material:

La CONDUCTA HIPOTÉTICA.- es el comportamiento humano que se describe de manera general en la norma penal, la doctrina ha señalado que este momento es el de criminalización primaria.

La CONDUCTA MATERIAL.- es el comportamiento que en la vida real realiza la persona y que se relaciona con la conducta hipotética que consta en el catálogo de infracciones, la doctrina indica que este es el momento de criminalización secundaria.

La conducta desde el punto de vista penal tiene como característica fundamental la voluntad que siempre tiene un fin (de este razonamiento proviene la teoría finalista), ya sea orientada al resultado como en el delito doloso o ya sea dirigida a la conducción inadecuada de los medios utilizados para tal comportamiento como en los delitos culposos.

En este orden de ideas, la conducta tiene necesariamente un componente volitivo; es decir, debe estar dirigida por la voluntad del sujeto, aspecto que si bien es cierto tiene un rasgo subjetivo; sin embargo, la voluntad se exterioriza de manera objetiva cuando se traduce en la acción o en la omisión.

Como se advierte de la redacción del inciso primero del Art.22 del Código Orgánico Integral Penal, no se menciona expresamente a la conducta, sino que alude a sus modalidades que son las acciones u omisiones que se analizarán.

La conducta para que tenga relevancia o para que interese al derecho penal debe lesionar o dañar un bien jurídico; en consecuencia, el comportamiento humano es relevante penalmente sólo cuando se refleja en el mundo exterior; puesto que, la lesividad es la exigencia que justifica la intervención del derecho penal que se legitima sólo cuando se afecta un interés jurídico fundamental reconocido normativamente, por ejemplo: la vida, la integridad, la propiedad, etc...

LA CULPABILIDAD

La culpabilidad, en Derecho penal, es la conciencia de la antijuridicidad de la conducta, es decir, supone la reprochabilidad del hecho ya calificado como típico y antijurídico, fundada en el desacato del autor frente al Derecho por medio de su conducta, mediante la cual menoscaba la confianza general en la vigencia de las normas. El problema de la culpabilidad es central en el Derecho penal, por cuanto determina finalmente la posibilidad de ejercicio del ius puniendi.

Bajo la categoría de la culpabilidad, como último elemento de la teoría del delito, se agrupan todas aquellas cuestiones relacionadas con las circunstancias específicas que concurrieron en la persona del autor en el momento de la comisión del hecho típico y antijurídico.

Según afirma Graciela García González & Nelson Benítez Collazo sobre la culpabilidad.

La culpabilidad depende sobre todo de valoraciones y decisiones normativas estando condicionada por la vida real. La capacidad de culpabilidad, es el primero de los elementos sobre los que descansa el juicio de culpabilidad y está muy relacionado con la Psicología y la Psiquiatría, legitimando una problemática humana desde el Derecho Penal. (González¹ & Benítez Collazo, 2014)

Actúa con culpa la persona que infringe el deber objetivo de cuidado que personalmente le corresponde produciéndose un resultado dañoso. El tipo culposo individualiza una conducta. La conducta no se concibe sin voluntad, y la voluntad no se concibe sin finalidad, la conducta que individualiza el tipo culposo tendrá una finalidad, al igual que la que individualiza el tipo doloso. Pero el tipo culposo no individualiza la conducta por la finalidad sino porque en la forma en que se obtiene esa finalidad se viola un deber de cuidado.

LAS CAUSAS DE INCULPABILIDAD

Las Causas de Inculpabilidad son hechos que absuelve al sujeto en el juicio de reproche porque destruyen el dolo o la culpa. Destruyen el vínculo ético y psicológico que se requiere para la existencia del delito.

Son causas de inculpabilidad:

- Error de prohibición. Es la valoración de la conducta frente al ordenamiento jurídico en su totalidad, comprendiendo que el error no solo como la significación antijurídica general del hecho, sino como el error sobre la personal legitimación del autor para llevarlo a cabo.
- Error Esencial. El error será esencial cuando recaiga sobre alguno de los elementos constitutivos del tipo penal, o bien, sobre una circunstancia agravante o sobre la antijuridicidad del hecho.
- El miedo grave o el temor fundado. Excluyen el carácter delictuoso del resultado típico, cuando el agente ejecuta los hechos ilícitos bajo un estado psicológico que nulifica su capacidad de entender y querer tanto la acción como su resultado.
- No exigibilidad de otra conducta. Elimina la culpa a partir del análisis particular de hechos en que las circunstancias en que se comete una acción delictiva, no permite exigir al sujeto activo, el comportarse de manera distinta.

TIPOS DE ERROR.

- Error de Hecho. Se considera como la falsa representación de la realidad que recae sobre situaciones fácticas. El error de hecho es generalmente un vicio del consentimiento,
- Error de Derecho. Es la falta de conocimiento o ignorancia sobre la norma jurídica que regula el acto; por ejemplo, no conocer las normas que rigen la capacidad de las partes para celebrar el acto o desconocer que aceptar una herencia en forma pura y simple significa obligarse por las deudas sucesorias. En principio nadie puede excusarse en un error de derecho.

LA LEGÍTIMA DEFENSA

La legítima defensa es una causa de exención de la responsabilidad penal o de atenuación de la condena, si se ha excedido en su uso, cuando la comisión de un hecho ilícito, tipificado como tal, lo ha sido con fines de defenderse de un ataque a su persona y/o a sus bienes.

Se basa en el derecho natural que tiene una persona de protegerse, cuando no sea posible recurrir a la intervención del Estado, que monopoliza el ejercicio de la fuerza para repeler las agresiones ilegítimas, por la gravedad y la inminencia del ataque. La víctima en este caso se encuentra sin protección ante el agresor, y ataca a su vez, para evitar el daño personal.

El método de defensa debe ser proporcionado al empleado en el ataque, y debe contribuir a defenderse del mismo, por ejemplo, si el agresor usa los puños, y no es un profesional de los golpes ni supera físicamente al agredido, éste no puede defenderse con un arma de fuego; ni puede ultrajarlo en su pudor, pues esto no tiene nada que ver con su defensa; y además, quien ejecute contra él la acción no debe tener derecho a ello, por ejemplo que se trate de un policía que pretenda detener a un ladrón. Además, quien se defiende no debe haber provocado la acción del agresor.

PRESUPUESTOS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA

El Código Integral Penal advierte que esta figura legal existe cuando una “persona actúa en defensa de un derecho, propio o ajeno”, pero siempre y cuando se den tres requisitos.

El primero: agresión actual e ilegítima. Es decir, que haya un ataque inminente, real, no provocado e injustificado.

El segundo: necesidad racional de la defensa. Este principio significa un equilibrio entre el nivel de agresión que recibe la víctima y el nivel de defensa. En este punto, Wilson Velastegui, experto en derecho penal, hace una precisión: “no se trata de igualdad de armas”. Es decir, “me atacan con un cuchillo, me protejo con otro cuchillo. Se trata de analizar las circunstancias. Sí se puede emplear cualquier arma para repeler una agresión inminente”.

Y el tercer requisito: falta de provocación suficiente de quien actúa en defensa del derecho. En otras palabras, si la víctima está en su residencia, durmiendo y un extraño ingresa, entonces hay una necesidad suficiente de protegerse y alejar el riesgo.

En algo que, a la dogmática tradicional, antes del ingreso masivo y silencioso de consideraciones utilitaristas extra-jurídicas al interior de las construcciones jurídico-penales, le parecía evidente, uno debe partir de la base de que el fundamento de la legítima defensa sólo puede encontrarse en la calificación jurídica de la agresión. Esto es, por cierto, obvio ya a partir de una comparación de estructuras positivas entre legítima defensa y estado de necesidad justificante. Con ello, si bien la legítima defensa constituye un permiso establecido en beneficio del

agredido, no es sólo su posición aquello que justifica la extensión de ese permiso, sino más bien la relación de ésta con la posición del agresor. (BERNATH & WILENMANN, 2015)

NECESIDAD RACIONAL DE LA DEFENSA

Para impedir la agresión debe existir la necesidad de defensa, tiene que ser contemporánea y el único medio posible.

Este requisito deriva de la naturaleza misma de la justificante y que sirven de límite al alcance de la reacción.

En efecto, la legítima defensa se explica como la necesidad de responder a una agresión para salvaguardar bienes jurídicos; es necesario, en consecuencia, es el de esta necesidad de la defensa empleada, es decir, que quien actúe no tenga más alternativa que reaccionar como lo hace.

ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE EN LEGÍTIMA DEFENSA

El estado de necesidad no es nada más que un acto de justificación a fin de excluir una responsabilidad penal al cometer un acto que es considerado como delito; este hecho trata de proteger un bien jurídico y así evitar un mal ya sea éste propio o ajeno como peligro inevitable sin dejar a un lado el de proteger otro bien jurídico que no pueda ser menor del cual intenta evitar, siempre y cuando no haya sido provocado intencionalmente por el mismo sujeto.

Siendo aquel hecho que no tiene otra opción más que el de vulnerar el interés de un tercero ante una situación de peligro con tal de evitar un hecho de mayor gravedad

ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE

Causa eximente de responsabilidad criminal por la que una persona para proteger un bien jurídico y evitar un mal propio o ajeno que suponga peligro actual, inminente, grave, injusto, ilegítimo, e inevitable de otra forma legítima, menoscaba otro bien jurídico cuyo daño no puede ser mayor al que intenta evitar, siempre y cuando el mal que intenta evitar no haya sido provocado intencionadamente por el propio sujeto y éste no tenga obligación de sacrificarse por razón de su oficio o cargo. Hecho justificativo que excluye la responsabilidad penal de aquel que se encontró ante la obligación de realizar un acto

catalogado como delictivo para neutralizar un peligro. Podemos definir el estado de necesidad como aquél en el que no existe otro remedio que la vulneración del interés jurídicamente protegido de un tercero ante una situación de peligro actual de los intereses propios, así mismo, tutelados por el Derecho. Su diferencia de la legítima defensa, que es otra situación que responde a un principio general y genérico de necesidad, es clara: en ella existe una agresión ilegítima determinante de la pugna de intereses, mientras que en el estado de necesidad la colisión de intereses proviene de una situación de hecho sin que exista ilicitud inicial.

Según Mirna Villegas Díaz manifiesta en su trabajo de investigación titulado (**Entre la exculpación y la justificación. Apuntes de legislación comparada latinoamericana sobre pluralismo jurídico y derecho penal**) que “Otra vía, defendida para algunos casos por parte de la doctrina, es la exclusión de la antijuridicidad vía causal de justificación del ejercicio legítimo de un derecho o el cumplimiento de un deber” (diaz, 2012).

Esto se da en las circunstancias que se puede con el solo hecho de apreciar lo supuestamente sucedido que afecte un bien jurídico este esté respaldado por algo que en todas las medidas lo pueda justificar.

Según Michael Pawlik el estado de necesidad agresivo y el estado de necesidad defensivo estos se encuentran vinculados siempre y cuando estos sean definidos desde un punto de vista valorado.

Esto se vuelve evidente tan pronto como se tiene en cuenta que, en comparación con el estado de necesidad agresivo, en el estado de necesidad defensivo la persona del obligado solidariamente es intercambiada: mientras que en el estado de necesidad agresivo se le exige al destinatario de la intromisión el sacrificio solidario de algunos de sus bienes jurídicos (Pawlik, 2013, pág. 15)

COIP-ARTÍCULO 32.- ESTADO DE NECESIDAD. - Existe estado de necesidad cuando la persona, al proteger un derecho propio o ajeno, cause lesión o daño a otra, siempre y cuando se reúnan todos los siguientes requisitos:

1. Que el derecho protegido esté en real y actual peligro.
2. Que el resultado del acto de protección no sea mayor que la lesión o daño que se quiso evitar.

3. Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para defender el derecho.

Las causas de licitud son normas que permiten reafirmar el derecho a la libertad, de hallarse una de estas causas en el análisis de la tercera categoría dogmática, sería imposible configurar un delito. Las causas de justificación o licitud de acuerdo a la doctrina -no permiten que la antijuridicidad se configure. (maria, 2016) .

CONCLUSIONES

Haciendo un análisis minucioso de los elementos que integran este problema jurídico penal dentro de esta investigación, me ha llevado a llegar a las siguientes conclusiones.

1.- Del caso de estudio se ha comprobado que el padre de la niña comete un delito sancionado en nuestra legislación penal.

2.- El delito cometido está tipificado en art. 152 del COIP, ya que adecua su conducta al mismo.

2.-Es claro que lo actuado por el padre de la menor fue un delito culposo, que lo podemos enmarcar dentro de la culpa consciente ya que el resultado es previsto pero no deseado, ya que estaba consciente del daño que le estaba haciendo a su vecino al golpearlo para quitarle su auto, pero analizando la situación se debe excluir la antijuricidad ya que existe una necesidad justificante.

3.- En este sentido por parte del padre al agredir a su vecino, nunca tuvo el ánimo de causarle daño, osea nunca existió el dolo, simplemente actuó de manera consciente sabiendo que el delito que cometió lo realizó por la angustia de ver a su hija en ese estado inconsciente.

4.-En el presente caso se ha demostrado que existe un estado de necesidad justificante que hace que el delito cometido por el padre del menor deje de ser imputable ya que estaba de por medio un bien jurídico protegido mayor que al que se lesionó, por salvaguardar otro de mayor ponderación como lo era la vida de su hija.

BIBLIOGRAFÍA

- acosta, j. o. (diciembre de 2016). fundamento del dolo y ley penal: una aproximacion critica a las concepciones cognitivo/normativas del dolo, a proposito del caso colombiano. *scielo*. Obtenido de <https://scielo.conicyt.cl/pdf/politcrim/v11n22/art10.pdf>
- arrieta, h. v. (2015). el analisis gramatical del tipo penal. *scielo*. Recuperado el 13 de 06 de 2018, de <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n29/n29a05.pdf>
- BERNATH, V., & WILENMANN, J. (2015). INJUSTO Y AGRESION EN LA LEGITIMA DEFENSA. UNA TEORIA JURIDICA DE LA LEGITIMA DEFENSA. *SCIELO*. Obtenido de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992015000200007
- COIP. (s.f.). Recuperado el 14 de 06 de 2018, de https://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2014/05/c%C3%B3digo_org%C3%A1nico_integral_penal_-_coip_ed._sdn-mjdhc.pdf
- diaz, m. v. (diciembre de 2012). entre la exculpacion y justificacion. apuntes de legislacioncomparada latinoamericana sobre pluralismo juridico y derecho enal. *scielo*, 177-205. Recuperado el 14 de 06 de 2018, de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-09502012000200008&script=sci_arttext
- DIAZ, M. V. (DICIEMBRE de 2012). ENTRE LA EXCULPACIONY JUSTIFICACION. APUNTES DE LEGISLACION COMPARADA LATINOAMERICANA SOBRE PLURALISMO JURIDICO Y DERECHO PENAL. *SCIELO*, 25 (No.2), 177-205. Recuperado el 14 de 06 de 2018, de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-09502012000200008&script=sci_arttext
- gonzalez, g. g., & benitez collazo, n. (2014). la capacidad de culpabilidad sustancialmente disminuida. su repercucion en la adecuacion de la pena. *dialnet*. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5470236>

- gonzalez, g. g., & benitez, n. (2014). LA CAPACIDAD DE CULPABILIDAD SUSTANCIALMENTE disminuida su repercucion en la adecuacion de la pena. *dialnet*. Obtenido de file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-LaCapacidadDeCulpabilidadSustancialmenteDisminuida-5470236.pdf
- González1, G. G., & Benítez Collazo, n. a. (2014). LA CAPACIDAD DE CULPABILIDAD SUSTANCIALMENTE. *dialnet*. Recuperado el 14 de 06 de 2018, de file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-LaCapacidadDeCulpabilidadSustancialmenteDisminuida-5470236.pdf
- harold, v. a. (2016). el analisis gramatical en el tipo penal. *scielo*. Recuperado el 13 de junio de 2018, de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0124-74412016000100005
- maria, s. s. (2016). la antijuricidad, un acercamiento al contexto del ecuador. *mundo juridico*.
- pawlik, m. (2013). el esatdo de necesidad dentro del sistema de los derechos de necesidad. *uexterno*. Recuperado el 14 de 06 de 2018, de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/3641/3733>
- PAWLIK, M. (2013). EL ESTADO DE NECESIDAD DEFENSIVO JUSTIFICANTE DENTRO DEL SISTEMA DE LOS DERECHOS DE NECESIDAD. *DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA*. Recuperado el 14 de 06 de 2018, de <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:36qCWT2kLMQJ:https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/3641+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=ec>
- PAWLIK, M. (2013). EL ESTADO DE NECESIDAD DEFENSIVO JUSTIFICANTE DENTRO DEL SISTEMA DE LOS DERECHOS DE NECESIDAD. *UEXTERNADO*. Obtenido de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/3641/3733>
- PENAL, C. O. (s.f.). http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf.
- PRADO, L. R. (2011). LA NORMA PENAL COMO NORMA DE CONDUCTA. *DIALNET*. Recuperado el 13 de 06 de 2018, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3791159>

- santamaria, s. (2016). la antijuricidad, un acercamiento al contexto del ecuador.
mundo juridico. Recuperado el 13 de junio de junio de 2018, de
<http://www.udla.edu.co/revistas/index.php/mundo-juridico/article/view/682/689>
- santamaria, s. (2016). la antijuricidad, un acercamiento al contexto del ecuador.
mundo jurídica. Recuperado el 13-06-2018 de 2018 de 2018, de
<http://www.udla.edu.co/revistas/index.php/mundo-juridico/article/view/682/689>
- santamaria, s. (2016). la antijuricidad, un acercamiento al contexto del ecuador.
mundo jurídica. Recuperado el 13-06 de 06 de 2018, de
<http://www.udla.edu.co/revistas/index.php/mundo-juridico/article/view/682/689>
- WILENMANN, J. (2014). EL FUNDAMENTO DEL ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE EN EL DERECHO PENAL CHILENO. Obtenido de
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502014000100010
- WILENMANN, J. (2014). EL FUNDAMENTO DEL ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE EN EL DERECHO PENAL CHILENO. AL MISMO TIEMPO, INTRODUCCIÓN AL PROBLEMA DE LA DOGMÁTICAS DEL ESTADO DE NECESIDAD EN CHILE. *SCIELO*. Recuperado el 14 de 06 de 2018, de
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502014000100010
- WILENMANN, J. (2014). EL FUNDAMENTO DEL ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE EN EL DERECHO PENAL CHILENO. AL MISMO TIEMPO, INTRODUCCIÓN AL PROBLEMA DE LA DOGMÁTICAS DEL ESTADO DE NECESIDAD EN CHILE. *SCIELO*. Recuperado el 14 de 06 de 2018, de
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502014000100010