



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

Proyecto de investigación previo a la obtención del Título de Abogada de los
Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

TRABAJO DE TITULACIÓN.

TÍTULO DEL PROYECTO:

"LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAS DE
EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA"

AUTORA:

Teresa Maribel Castro Guerrero

TUTOR:

Dr. Paúl Carvajal Flor.

Riobamba – Ecuador

Año 2019.

ACTA DE REVISIÓN DEL TRIBUNAL

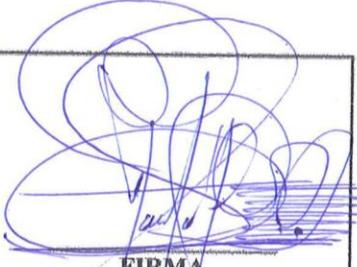


UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS CARRERA DE DERECHO

"LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAS DE
EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD EN LA LEGISLACIÓN
ECUATORIANA"

Proyecto de investigación previo a la obtención del Título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el Tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo y ratificado con sus firmas.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL

TUTOR DR. PAÚL CARVAJAL FLOR	9.7 CALIFICACIÓN	 FIRMA
MIEMBRO 1 DR. FRANKLIN OCAÑA.	9.5 CALIFICACIÓN	 FIRMA
MIEMBRO 2 DR. OSWALDO RUIZ.	9.5 CALIFICACIÓN	 FIRMA

NOTA FINAL: 9.5

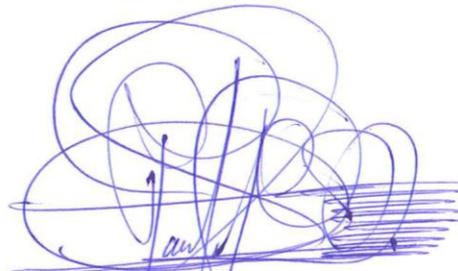
ACTA EXPRESA DE TUTORÍA

Dr. PAÚL CARVAJAL FLOR.

CATEDRÁTICO DE LA CARRERA DE DERECHO, FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

DECLARO:

Haber asesorado y revisado el presente trabajo de investigación denominado: "*LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA*" en tal sentido, considero que reúne los requisitos del Art. 173 numeral 6 del Reglamento General de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Chimborazo, por lo que al existir méritos suficientes autorizo proseguir con los trámites legales para su presentación y defensa.



Dr. PAÚL CARVAJAL FLOR.

C.I. 060139568-4

TUTOR

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Yo, **Teresa Maribel Castro Guerrero**, con cédula de ciudadanía N° 2300196751 estudiante de la Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas Carrera de Derecho, declaro que soy responsable de las ideas, criterios, análisis, resultados, conclusiones y recomendaciones del presente trabajo investigativo, los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Teresa Maribel Castro Guerrero

C.I. N° 2300196751

AUTORA

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento a mi distinguida Universidad Nacional de Chimborazo por abrirme las puertas para desarrollarme profesionalmente; también quisiera emitir un agradecimiento muy especial a cada uno de mis Docentes Universitarios quienes formaron parte mi preparación profesional en mis cinco años de carrera universitaria, agradecerles por impartir sus conocimientos y formarme no solo para ser un profesional de excelencia sino también con valores, principios y ética.

Mil gracias.

DEDICATORIA

Principalmente a Dios por darme la vida, por su infinita bondad y amor, segundo quisiera dedicare esta tesis a mis padres quienes han sido el motor de arranque para que yo pueda desarrollarme profesionalmente, gracias por sus consejos su apoyo moral y económico en todo momento, en especial a mi madre porque sin ella este sueño no se hubiera hecho realidad, tercero a mis hijos Valentina y Mathias mis dos pequeños tesoros quienes me han dado la fortaleza para seguir adelante y por último no me podría olvidar de una persona muy especial que formo parte de mi vida y quien me impulso en todo momento para nunca darme por vencida y siempre luchar por mis sueños y aunque el destino nos separó y tomamos rumbos diferentes al ya no estar juntos, el vínculo que nos une es el más profundo y sincero que pueda existir, que son mis dos pequeños hijos.

Los amo.

ÍNDICE GENERAL

PORTADA.....	I
ACTA DE REVISIÓN DEL TRIBUNAL	II
ACTA EXPRESA DE TUTORÍA	II
DECLARACIÓN DE AUTORÍA.....	III
AGRADECIMIENTO.....	V
DEDICATORIA.....	VI
ÍNDICE DE TABLAS	XI
ÍNDICE DE GRÁFICOS	XII
RESÚMEN	XIII
ABSTRACT.....	XIV
CAPITULO I.....	1
1. MARCO REFERENCIAL.....	1
1.1 INTRODUCCIÓN.	1
1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.	2
1.3 JUSTIFICACIÓN.....	4
1.4 OBJETIVOS.....	5
1.4.1 OBJETIVO GENERAL.	5
1.4.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS.	5
CAPITULO II.	6
2. MARCO TEÓRICO	6
2.1 ESTADO DEL ARTE.....	6
2.2 ASPECTOS TEÓRICOS.....	10

CAPITULO III.....	14
3. TEMAS Y SUBTEMAS.	14
3.1 La antijuridicidad.....	14
3.1.1 Aspectos relevantes de la antijuridicidad en la legislación penal ecuatoriana. 14	
3.1.2 Clases de Antijuridicidad	16
3.1.2.1 Antijuridicidad formal y material	16
3.1.3 Relación entre la conducta penalmente relevante, la tipicidad y antijuridicidad	18
3.2 Causas de exclusión de la antijuridicidad.....	19
3.3 Estado de necesidad	20
3.4 Legítima defensa.....	24
3.5 La falta de aplicación de la legítima defensa y estado de necesidad como mecanismo de defensa en el proceso penal.	26
3.6 Diferencias y semejanzas sobre la legítima defensa y estado de necesidad en el Código Penal y Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano	27
Realizado por: Teresa Maribel Castro Guerrero.	28
3.7. Inversión de la carga de la prueba cuando se alega legítima defensa o estado de necesidad.....	28
3.8. Análisis de la sentencia de un caso práctico de la legítima defensa como causa de exclusión de la antijuridicidad.....	30
CAPÍTULO IV.....	38
4. METODOLOGIA.....	38
4.1 MÉTODO.....	38
4.2 ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.....	38
4.3 TIPO DE LA INVESTIGACIÓN.....	39

4.4	DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.	39
4.5	POBLACIÓN Y MUESTRA.....	39
4.5.1	Población.....	39
4.5.2	Muestra	40
4.6	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN. 40	
4.6.1	Técnicas.....	40
4.6.2	Instrumentos.....	41
4.7	TÉCNICAS PARA EL TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN.....	41
	CAPÍTULO V.	42
5.	RESULTADOS Y DISCUSIÓN.	42
5.1	RESULTADOS.	42
5.1.1	Entrevista N° 1 dirigida a un señor Juez de garantías penales.	42
5.1.2	Entrevista N° 2 dirigida a un señor Juez de garantías penales.	44
5.1.3	Encuesta aplicada a cien señores abogados en libre ejercicio y cuatro defensores públicos de Chimborazo.	46
5.1.4	Matriz porcentual.....	50
5.2	DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	51
	CAPÍTULO VI.....	53
6.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	53
6.1.1	CONCLUSIONES.....	53
6.1.2	RECOMENDACIONES.....	54
6.2.1	MATERIAL DE REFERENCIA.....	55
	TRATADISTAS	55
6.2.2	ANEXOS	58

Entrevista dirigida a un señor juez de garantías penales. Título del trabajo investigativo: “LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”58

Encuesta aplicada a dos señores abogados en libre ejercicio y dos defensores públicos de Chimborazo.60

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA N° 1	-40-
TABLA N° 2	-46-
TABLA N° 3	-47-
TABLA N° 4	-48-
TABLA N° 5	-49-
TABLA N° 6	-50-

ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO N° 1	-46-
GRÁFICO N° 2	-47-
GRÁFICO N° 3	-48-
GRÁFICO N° 4	-49-

RESÚMEN

El desarrollo del presente trabajo de investigación, se efectuó mediante un estudio jurídico, crítico y doctrinario de la antijuridicidad al amparo de lo prescrito en el Art. 29 del Código Orgánico Integral Penal, así mismo, se analizaron minuciosamente las causas de exclusión de la antijuridicidad, de manera especial el estado de necesidad y legítima defensa según las disposiciones contenidas en los artículos 30, 32 y 33 del Código Orgánico Integral Penal, indagando cada uno de los requisitos que deben ser observados por los abogados patrocinadores que busquen plasmar una defensa técnica, responsable y adecuada dentro de un proceso penal en el que se alegue una causa de exclusión de la antijuridicidad.

El objetivo de la presente investigación es generar una fuente de consulta e instrumento académico que permita nutrir el conocimiento de los estudiantes de derecho, abogados públicos o privados y personas que demuestren interés en la temática planteada sobre la legítima defensa y estado de necesidad como causas de exclusión de la antijuridicidad. Los métodos de investigación aplicados fueron: inductivo, deductivo, analítico y exegetico.

Los resultados alcanzados han consentido demostrar que no todas las personas que adecuen su conducta a un tipo penal deben ser imperativamente sujetas a una sanción, esta condición se quebranta siempre y cuando la persona procesada a través de su defensa, oriente sus alegaciones a las causas de exclusión de la antijuridicidad de conformidad a las reglas procesales del Código Orgánico Integral Penal siempre y cuando existan los elementos de convicción necesarios.

Palabras claves: antijuridicidad, causas de exclusión, culpabilidad, estado de necesidad, infracción penal, injusto penal, legítima defensa, tipicidad.

ABSTRACT

The development of this research work was performed through a legal, critical and doctrinal study of unlawfulness under the provisions of Article 29 of the Comprehensive Criminal Organic Code. Besides, the causes of exclusion from illegality were thoroughly analyzed, especially the state of necessity and legitimate defense according to the provisions contained in Articles 30, 32 and 33 of the Comprehensive Criminal Organic Code. Each of the requirements that must be observed by the sponsoring attorneys was researched, who look for stating a professional, responsible and adequate defense within a criminal process in which a cause of exclusion from unlawfulness is alleged.

The objective of this research is to generate a source of consultation and academic instrument that permits to nurture the knowledge of law students, public or private lawyers and people who demonstrate an interest in the subject raised on the legitimate defense and state of necessity as causes of exclusion of illegality. The applied research methods were: inductive, deductive, analytical and interpretive.

The results have demonstrated that not all people who adapt their behavior to a criminal type must be subject to a sanction. This condition is violated as long as the person processed through his technical defense orient his allegations to the causes of exclusion of unlawfulness following the procedural rules of the Organic Comprehensive Criminal Code, provided that there are the necessary elements of conviction.

Keywords: illegality, causes of exclusion, culpability, state of necessity, criminal offense, unjust criminal, self-defense, typicity.



Reviewed by: Solís, Lorena

LANGUAGE CENTER TEACHER



CAPITULO I.

1. MARCO REFERENCIAL.

1.1 INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo de titulación se sustenta en el estudio de la legítima defensa y el estado de necesidad como causas de exclusión de la antijuridicidad y su utilidad como mecanismo de defensa dentro de un proceso penal; es importante comprender este paradigma legal por tratarse de una figura jurídica muy poco aplicada en la defensa jurídica a favor de una persona involucrada en un proceso de ésta índole, entendiéndose como legítima defensa y estado de necesidad al accionar que exterioriza una persona en la protección de sus intereses propios o ajenos, quien en el compendio de salvaguardar su integridad o la de terceros, comete un acto típico antijurídico y culpable que deja de ser sancionado por la ley, suprimiendo así su culpabilidad.

El Art. 30 del (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 19), tipifica como causas de exclusión de la antijuridicidad las siguientes: el estado de necesidad o legítima defensa.

Este trabajo de investigación se orienta al estudio de la primera causa de exclusión de la antijuridicidad; es decir, cuando ésta se resguarda en un estado de necesidad o legítima defensa.

Actualmente, la legítima defensa y el estado de necesidad son normas contempladas en nuestra legislación; empero, son figuras jurídicas escasamente aplicadas en la defensa técnica de quienes hayan actuado bajo este precepto legal, o cuando es empleada carece de elementos probatorios que eliminen el injusto penal de quien debería ser sujeto de exclusión de la antijuridicidad.

El propósito del presente trabajo es realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de la antijuridicidad y sus causas de exclusión, normas prescritas en los artículos 29 y 30 del Código Orgánico Integral Penal respectivamente; así como un análisis de la legítima defensa y el estado de necesidad, según los artículos 32 y 33 ibídem.

La metodología empleada será de tipo descriptiva, inductiva-deductiva, analítica y exegética. La investigación se realizará tanto en la Unidad Judicial Penal con Sede en el Cantón Riobamba como en la biblioteca de la Universidad Nacional de Chimborazo, el estudio será ejecutado de manera crítica jurídica y doctrinaria de conformidad a la documentación recopilada y procesos prácticos concomitantes a la materia penal, la población involucrada se conformará por: jueces de garantías penales de la ciudad de Riobamba; defensores públicos; y, abogados en libre ejercicio. A través de esta indagación se logrará crear una fuente de consulta a personas que demuestren interés en el tema propuesto.

1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El derecho penal ecuatoriano materializa la defensa de los bienes jurídicos inherentes a todos sus ciudadanos, para lo cual otorga armas de defensa y ataque a quienes intervienen en procesos de ésta índole.

En diversas oportunidades, la falta de preparación en la defensa técnica de quien representa al procesado genera que la autoridad jurisdiccional aplique sanciones punitivas a ciudadanos que incluso podrían ser absueltos por adecuar su conducta a normas permisivas otorgadas por la ley.

La norma penal ecuatoriana describe a las causas de exclusión de la antijuridicidad a la legítima defensa y estado de necesidad, lo que supondría desvirtuar el cometimiento de una infracción penal; sin embargo, esta figura jurídica es escasamente empleada por abogados en libre ejercicio y defensores públicos de Chimborazo, quienes utilizan con mayor frecuencia mecanismos legales distintos como es el caso del procedimiento abreviado o

conciliaciones, evadiendo muchas veces una adecuada defensa a pretexto de conseguir una vertiginosa salida al proceso penal, ya sea por desconocer la aplicación de la legítima defensa o estado de necesidad.

En la actualidad, el legislador ha creído conveniente exceptuar determinadas conductas que a pesar de ser sujetas de castigo dejan de serlo, siempre y cuando se encuentren debidamente justificadas por estado de necesidad o legítima defensa. Evidentemente, si una persona actúa resguardada en estas normas legales causará un daño en contra de su presunto agresor siendo aplicables en un proceso penal, *ipso jure* le corresponderá ser probado ante la autoridad competente, forjando un inconveniente en cuanto a la argumentación de haber adecuado su conducta típica bajo causas de exclusión de la antijuridicidad, al igual que demostrar los hechos fácticos que la motivaron a fin de comprobar la ausencia de culpabilidad.

Del compendio de libertades generadas en el CDP de la ciudad de Riobamba por procesos penales durante el año 2017, se desprende que ninguna de ellas contiene una fundamentación en la cual el motivo de su egreso sea bajo amparo de las causas de exclusión de la antijuridicidad como mecanismos de defensa técnica.

En un mediano plazo, los futuros profesionales del derecho y abogados en libre ejercicio debemos aplicar de manera eficiente el estado de necesidad y legítima defensa conforme lo dispone el Código Orgánico Integral Penal, a fin de que las personas que busquen nuestro patrocinio cuenten con una defensa jurídica que permita probar conforme a derecho la adecuación de su conducta en una de las causas de exclusión de la antijuridicidad. Este propósito se llevará a cabo bajo la supremacía de un adecuado entendimiento y raciocinio de la ley en su conjunto, aplicando todos nuestros conocimientos adquiridos tanto doctrinarios como dogmáticos y llevándolos a la práctica, de tal forma que podamos aprovechar las ventajas de emplear una defensa técnica asentada en las causas de exclusión de la antijuridicidad dentro de un proceso penal.

1.3 JUSTIFICACIÓN.

Después de haber realizado un estudio bibliográfico en archivos digitales y físicos de la Universidad Nacional de Chimborazo, se evidencia que no existe un trabajo de titulación orientado al estudio de “LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”, en tal sentido, la investigación es original y factible.

Nuestro derecho positivo advierte la presencia de normas jurídicas y antijurídicas que se adecuan a determinados tipos penales. La palabra antijuridicidad tiene un ámbito de aplicación general ante todas las ramas del derecho, ya sea en materia civil, penal o administrativa; sin embargo, en el presente trabajo esta figura será analizada conjuntamente con sus elementos que son el estado de necesidad y legítima defensa como parte de las causas de exclusión de responsabilidad ante los tipos penales. Es entendido que toda regla tiene su excepción, de ahí que la legítima defensa y el estado de necesidad son causas de exclusión de la antijuridicidad, lo que generaría inicialmente confusión relativa en la conducta adecuada a una infracción penal susceptible de una sanción prevista en el derecho positivo, como por ejemplo la conducta de forjar un acto lesivo ante un derecho protegido bajo estado de necesidad, lo cual a primera vista sería considerada como una conducta penalmente relevante, empero, si la misma es evocada a una necesidad real como la de *“que el resultado del acto de protección no sea mayor que la lesión que se quiso evitar”* (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 39) convierte la conducta típica en jurídica por ser una causa de exclusión anteriormente prevista, transformándola en una causa justa y lícita.

Las razones primordiales para la realización del presente trabajo de investigación, son las de generar un análisis crítico, jurídico, y doctrinario de la legítima defensa y el estado de necesidad adecuadas como causas de exclusión de la antijuridicidad y utilizadas como medios eficaces de defensa. Se efectuará un estudio pormenorizado de estos presupuestos legales destacando su utilidad y verificando si sus presupuestos legales han sido aceptados o no por parte de la autoridad jurisdiccional, exteriorizando además su relevancia

reglamentaria, así como también la descripción de las causas de exclusión de la antijuridicidad previstas en el Código Orgánico Integral Penal.

Los beneficiarios del presente trabajo son los estudiantes de la carrera de derecho, abogados patrocinadores en causas penales, defensores públicos, jueces penales y sujetos procesales.

1.4 OBJETIVOS.

1.4.1 OBJETIVO GENERAL.

- ✓ Establecer la relevancia jurídica de la legítima defensa y el estado de necesidad como causas de exclusión de la antijuridicidad en la legislación penal ecuatoriana.

1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

- ✓ Efectuar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de la antijuridicidad.
- ✓ Desarrollar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de las causas de exclusión de la antijuridicidad.
- ✓ Describir jurídicamente al estado de necesidad y legítima defensa.
- ✓ Determinar la relevancia jurídica que tienen las causas de exclusión de la antijuridicidad empleadas como técnicas de defensa a través del análisis de un caso práctico en el cual se aceptó la legítima defensa como causa de exclusión de la antijuridicidad.

CAPITULO II.

2. MARCO TEÓRICO

2.1 ESTADO DEL ARTE.

En la Universidad Técnica de Cotopaxi, en el año 2010, María Baldramina Cornejo Zapata y Edison Xavier Cajas Pacheco, previo a la obtención del título de Abogados de los Juzgados y Tribunales de la República, presentaron un trabajo investigativo denominado: “INCIDENCIA DE LA LEGÍTIMA DEFENSA PERSONAL EN LA LEGISLACIÓN PENAL ECUATORIANA, EN LA PROVINCIA DE COTOPAXI, CANTÓN LATAACUNGA, PARROQUIA ELOY ALFARO, BARRIO “DR. ESTUPIÑAN”, PERIODO 2001-2002.”, donde los investigadores llegan a la siguiente conclusión:

“La Legítima Defensa, es un derecho de necesidad, también es una causa de exoneración de la responsabilidad criminal a la que se acoge quien obra en defensa de la persona o derechos, propios o ajenos, para repeler una agresión ilegítima, produciendo con ello una lesión al agresor; es un medio defensivo utilizado que sea proporcional a la intensidad y peligrosidad de la agresión y, por supuesto, que la agresión no haya sido provocada por parte del que de defiende; es un requisito que tenemos y por ello se trata de evitar ilegalidades en la defensa que podrían hacer desaparecer el soporte de esta causa de justificación que es un instinto natural de defensa cuando la vida, integridad corporal son agredidos con violencia (o son amenazados)”. (CORNEJO ZAPATA & CAJAS PACHECO, 2010, pág. 22)

Los referidos autores catalogan a la legítima defensa como necesaria y como eximente de responsabilidad siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos en la legislación penal, conclusión concordante con el principio jurídico de legalidad. Hay que tomar en consideración que la conducta en la legítima defensa causará un daño inminente a su

agresor, por lo que, a fin de no ser procesado por el perjuicio causado, debe observar imperativamente todas las formalidades que la ley prevé para evitar un reproche penal.

El tratadista Luis Jiménez de Asúa, en su obra denominada “Principios de Derecho Penal la Ley y el Delito” en relación a la legítima defensa manifiesta:

“La legítima defensa es repulsa de la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra él agresor, sin trasvasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedir la o repelerla. (...) La legítima defensa, como todas las causas de justificación y como la propia antijuricidad, de la que aquéllas no son más que aspectos negativos, necesita ser rigurosamente objetiva. (...) (sic)”. (JIMÉNEZ DE ASÚA, 1958, pág. 289)

Jiménez de Asúa enfáticamente señala que la legítima defensa es aquella condena enérgica de una agresión de carácter ilegítimo, actual e inminente en contra de la víctima quien a su vez puede emplear medios racionales y proporcionales para repelerla, hechos que deben ser completamente objetivos.

El tratadista Eugenio Raúl Zaffaroni, en su obra titulada “Derecho Procesal” al referirse al estado de necesidad concluye:

“La necesidad juega un papel central en la legítima defensa, en el estado de necesidad justificante y en la exclusión de la culpabilidad. En los tres casos el concepto no caría: se entiende que media necesidad cuando el agente no dispone de otro medio menos ofensivo para evitar la lesión. No obstante, la defensa es ilegitimada por la necesidad sin atender a la magnitud de la antijuricidad de la acción del agresor, excluyendo sólo las defensas que exceden el límite de la racionalidad, o sea, que resulten aberrantes. En el estado de necesidad, ésta no puede legitimar acción agresiva antijurídica por parte de quien soporta la lesión a sus bienes jurídicos. Por lo tanto, el límite justificante o legitimante está dado por la ponderación entre los males evitado y causado”. (ZAFFARONI, 2002, pág. 631)

El jurista Eugenio Zaffaroni de manera clara refiere que la legítima defensa y estado de necesidad deben ser completamente necesarios para que opere una exclusión de la culpabilidad; en decir, que quien resguarda su accionar en estas causas de exclusión de la antijuridicidad no tengan un medio menos nocivo para defender o precautelar sus derechos en contra de su agresor.

Luis Jiménez de Asúa, en su obra denominada “Principios de Derecho Penal la Ley y el Delito” en tratando al estado de necesidad señala:

“La mayor parte de los tratadistas suelen adoptar la definición de Von Liszt: "El estado de necesidad es una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el Derecho, en el cual no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro («bien jurídico ajeno», dice Alfred) jurídicamente protegidos."(...) Por nuestra parte añadiremos, para aclarar más las ideas, que mientras en la legítima defensa el conflicto surge entre el interés ilegítimo del agresor (matar, robar, violar, etc.) y el bien jurídicamente protegido del atacado (vida, honor, libertad, propiedad, etc.), en el estado de necesidad sensu stricto el conflicto se produce entre dos intereses legítimos, procedentes de dos bienes jurídicos igualmente protegidos por las leyes: en el robo que comete el hambriento se hallan en colisión el derecho a la vida del que roba, y el derecho de propiedad del despojado”.
(JIMÉNEZ DE ASÚA, 1958, pág. 302).

Luis Jiménez de Asúa, citando a Von Litz hace alusión al estado de necesidad, señalando a esta figura jurídica como una situación de peligro inminente ante nuestros derechos sin otra alternativa que no sea afectar un bien jurídico ajeno protegido de manera igual ante la ley. No necesariamente ante una agresión directa.

El abogado José Sebastián Cornejo, en su artículo llamado “Teorías en torno al estado de necesidad” publicado en la *Revista Judicial*, haciendo relación al estado necesidad refiere:

“Es decir el estado de necesidad, consiste en una situación de conflicto entre dos bienes en la que para salvar uno de ellos hay que sacrificar el otro; por lo cual básicamente, este lo que hace es realizar una descripción rápida e imprecisa, a la que hay que añadirle un dato, el cual hace referencia, a que el mal causado no sea mayor, que el mal que se trata de evitar, siendo este uno de los elementos configurativos del estado de necesidad. En donde a la par de estos conceptos se desarrollan varias teorías”. (CORNEJO, 2017)

De lo anteriormente citado, se desprende que el estado de necesidad es una pugna entre dos bienes de los cuales uno se verá afectado para precautelar el otro, teniendo en cuenta la proporcionalidad necesaria a fin de que el daño causado no sea mayor al que se quiso evitar.

En la Universidad Central del Ecuador, en el año 2014, Diana Villafuerte Maldonado, previo obtención del título de Abogada de los Juzgados y Tribunales de la República, presentó un trabajo investigativo denominado: “EL ERROR DE TIPO COMO CAUSA DE ELIMINACIÓN DEL DOLO EN LA CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LOS DELITOS DE VIOLACIÓN CORRESPONDIENTE A LOS AÑOS 2010 AL 2013 EN LOS TRIBUNALES DE GARANTÍAS PENALES DE PICHINCHA”, donde haciendo énfasis a la antijuridicidad concluye lo siguiente:

“La categoría de la antijuridicidad, es la violación de las normas de cultura reconocidas por el Estado y constituye el elemento del delito que termina de perfilar el injusto penal. Para que una conducta tenga el carácter de injusto penal, no basta con que sea típicamente relevante, sino que resulta necesario que cuente con un nivel de desvalor que permita sustentar su contrariedad al ordenamiento penal. (...) La antijuridicidad es aquel disvalor que posee un hecho típico contrario a las normas del Derecho en general (no sólo al ordenamiento penal). Es lo contrario a Derecho, por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda

aquella definida por el ordenamiento, no protegida por causas de justificación.”
(VILLAFUERTE MALDONADO, 2014, pág. 16)

Para la investigadora anteriormente citada, la antijuridicidad es una conducta contraria a la ley y a nuestro ordenamiento jurídico que rebasa la esfera del derecho penal y puede ser materializada en otros campos del derecho (civil, administrativo, etc.)

2.2 ASPECTOS TEÓRICOS.

Los aspectos teóricos de la investigación se establecen en base a fundamentos doctrinarios, conceptuales y jurídicos relacionados con el título, las variables, objetivos y estado del arte como soportes del presente trabajo.

Antijuridicidad.- Nuestro Código Orgánico Integral Penal, en su Art. 29 dispone: *“Antijuridicidad.- Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código.”*
(CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 39)

Esta conceptualización se encuentra prevista en nuestra legislación penal, entendiéndose que el accionar antijurídico debe perpetrar daños reales e inminentes demostrables y verdaderos para ser catalogado como tal.

Conducta penalmente relevante.- *“Son conductas penalmente relevantes las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables.”* (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 38).

La conducta es de manera general un comportamiento o actividad realizada en determinado entorno, se vuelve penalmente relevante cuando mediante de acciones (hacer algo) u omisiones (dejar de hacer algo) generan daños a determinados bienes jurídicos tutelados por la ley penal.

Culpa.- Nuestra normativa penal, en su Art. 27 señala que la culpa es: “*Actúa con culpa la persona que infringe el deber objetivo de cuidado, que personalmente le corresponde, produciendo un resultado dañoso. Esta conducta es punible cuando se encuentra tipificada como infracción en este código.*” (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 39).

La culpa, desde el punto objetivo del derecho penal, es la inobservancia al “deber objetivo de cuidado”, es decir la falta de prudencia y cuidado que debe ser materializada por todas las personas que tengan la obligación jurídica de cumplirla.

Defensa.- El mismo tratadista Guillermo Cabanellas plasma la siguiente definición de defensa y refiere: “*Acción o efecto de defender o defenderse. Amparo, protección. Arma defensiva.*” (CABANELLAS, 2015).

Defensa es aquella acción que ampara a todas las personas quienes la utilizan con el propósito de precautelar sus derechos o los derechos de terceros. La defensa se encuentra asociada con el verbo defender, lo que doctrinariamente se entiende cómo cuidar o reservar una institución jurídica brindando la protección necesaria a determinados intereses.

Estado de necesidad.- se encuentra previsto en el Art. 32 del (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 39). El estado de necesidad se ejerce cuando los intereses legítimos de una persona se encuentran bajo un peligro inminente, solo pueden ser resguardados a través de la trasgresión de los derechos legítimos de alguien más. Para que opere de manera eficaz se deben observar los requisitos contenidos en el Art. 32 del Código Orgánico Integral Penal.

Excluir.- Proveniente del latín *excludere* que significa “sacar a algo o alguien de un conjunto”. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española excluir es: “*Quitar a alguien o algo del lugar que ocupaba o prescindir de él o de ello.*” (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 2013, pág. 68).

La palabra *excluir* forma parte de los aspectos teóricos del presente trabajo investigativo, toda vez que posteriormente haremos referencia a las causas de *exclusión de la antijuridicidad*; es decir, cómo la conducta penalmente relevante de un sujeto sale del compendio de la infracción penal por ser legalmente justificada a través del estado de necesidad o legítima defensa.

Injusto Penal.- El tratadista Eugenio Zaffaroni, en relación al el injusto penal manifiesta: “(...) injusto penal no es cualquier conducta antijurídica, sino sólo la que es penalmente típica; pero por otro lado, tampoco es injusto una conducta meramente típica, sino sólo cuando ésta es también antijurídica. En consecuencia, *se denomina injusto penal a la acción que es típica y antijurídica.*” (ZAFFARONI, 2002, pág. 590)

Toda acción típica y antijurídica se concatena con el injusto penal, es decir, la acción antijurídica contraria al ordenamiento legal que lesione un bien jurídico tutelado por el Estado tiene la investidura de “injusto penal”

Infracción Penal.- El Art. 18 del COIP señala: “Infracción penal.- Es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código.” (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 38).

La infracción penal ecuatoriana se divide en contravenciones y delitos siempre y cuando sea una conducta que por principio de legalidad se encuentre tipificada como delito o contravención, que sea contraria al ordenamiento jurídico y que tenga una sanción previamente estipulada.

Legítima defensa.- Es una figura jurídica que elimina el injusto penal, al respecto, el Art. 33 del (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 40), señala claramente que es la legítima defensa manifestando que: es un eximente de responsabilidad penal siempre y cuando se cumplan con todos sus requisitos y sean aplicados con irrestricta proporcionalidad. Estos requisitos serán analizados en el desarrollo del presente trabajo investigativo.

Sanción.- Guillermo Cabanellas, refiriéndose a la sanción nos dice que es: “(...) Pena para un delito o falta (...) La amenaza legal de un mal por la comisión u omisión de ciertos actos o por la infracción de determinados preceptos” (CABANELLAS, 2015, pág. 289).

La sanción será aquella pena impuesta por parte de la autoridad jurisdiccional en contra de quien adecúa su conducta a determinado tipo penal con el fin de garantizar una convivencia pacífica y armónica de la sociedad.

Tipicidad.- Al respecto, el Art. 25 del Código Orgánico Integral Penal prevé: “Los tipos penales describen los elementos de las conductas penalmente relevantes” (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 38).

El tipo penal se traduce a la descripción concreta de una conducta penalmente relevante considerada como infracción penal, la misma se encuentra prescrita en nuestra legislación penal, dividiéndose en delitos y contravenciones.

CAPITULO III.

3. TEMAS Y SUBTEMAS.

3.1 La antijuridicidad.

3.1.1 Aspectos relevantes de la antijuridicidad en la legislación penal ecuatoriana.

Antes de definir a la antijuridicidad es importante acentuar que nuestro ordenamiento legal está precedido por normas y reglas que garantizan una normal, ordenada y pacífica convivencia de todos los habitantes del Estado, lo contrario a este ordenamiento jurídico es lo antijurídico, es decir, que quien demuestre inobservancia a las disposiciones legales preestablecidas inexorablemente nos referimos a su comportamiento a hechos contrarios a la ley.

La antijuridicidad es un elemento de la “infracción penal” debido a que el Art. 18 del COIP señala: “Infracción penal.- Es la conducta típica, **antijurídica** y culpable cuya sanción de encuentra prevista en este Código” (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 38) lo cual es conocida como la teoría del delito o categorías del delito según su esquema dogmático por permitir el estudio la infracción penal como un concepto genérico de “delitos y contravenciones”.

De lo anteriormente dicho, se observa que los elementos del delito o infracción penal son:

- Conducta por acción u omisión
- Tipicidad
- Antijuridicidad; y,
- Culpabilidad

Conducta penalmente relevante.- Se traduce a una actividad o acto humano de una persona natural o jurídica que al hacer o dejar de hacer algo genera consecuencias reprochables para la legislación penal por producir daños a instituciones jurídicas protegidas por la ley. Sin la existencia de voluntad no puede configurarse una conducta penalmente relevante.

La **tipicidad** es adecuar la conducta de los elementos de un tipo penal (contrario a derecho) dicho de otra manera, a la descripción de la conducta vinculada a una pena, la tipicidad no es lo mismo que un tipo penal, la primera es entendida como la subsunción de la conducta al tipo, mientras que el tipo penal es el precepto penal prescrito en nuestra legislación.

La **antijuridicidad** es concebida como aquella lesión contraria a derecho ejecutada sin causa que medie su justificación en contra de un bien jurídico tutelado por la norma positiva generando peligro o afectación injusta.

Por otra parte, la **culpabilidad** es atribuir una conducta típica y antijurídica al sujeto activo de la infracción penal, la cual desembocará en una sanción inminente. Además, quien lesiona el bien jurídico deberá ser imputable y actuar con pleno conocimiento de sus actos.

Retomando la antijuridicidad como parte medular de nuestro trabajo investigativo, nos permitimos citar al tratadista Raúl Zaffaroni, que en su obra de Derecho Penal Parte General señala que “(...) la *antijuridicidad* es la característica que resulta del juicio negativo de valor que recae sobre la conducta humana (...)” (ZAFFARONI, 2002, pág. 590).

En otras palabras, la antijuridicidad refiere ser un acto contrario a lo jurídico o norma prevista que de manera imperativa protege y tutela los derechos preservados por la ley.

El referido Art. 29 del COIP, prevé que esta conducta penalmente relevante deba amenazar o lesionar sin causa justa un bien jurídico protegido por la ley penal; en tal virtud, las acciones u omisiones de un sujeto activo de la infracción deben originar una amenaza que

posiblemente sea sancionada como tentativa, o peor aún, lesionar o causar daño sin motivo alguno a un sujeto pasivo de la infracción penal, transgrediendo la paz y armonía de la sociedad.

Empero, la normativa citada ya propone un tipo de excepción al referir que quien ejecuta una acción u omisión actúa bajo un precepto de antijuridicidad “siempre y cuando lo haga sin causa justa”.

El Dr. Oscar Peña Gonzáles en su obra “Teoría del delito” en relación a la antijuridicidad refiere:

“(…) es el acto voluntario típico que contraviene el presupuesto de la norma penal, lesionando o poniendo en peligro bienes e intereses tutelados por el Derecho. La antijuridicidad es un juicio impersonal objetivo sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico. La condición o presupuesto de la antijuridicidad es el tipo penal. El tipo penal es el elemento descriptivo del delito, la antijuridicidad es el elemento valorativo. Por ejemplo, el homicidio se castiga sólo si es antijurídico; si se justifica por un estado de necesidad como la legítima defensa no es delito, ya que esas conductas dejan de ser antijurídicas aunque sean típicas.”
(PEÑA GONZALES, 2010, pág. 175)

Consecuentemente, la antijuridicidad es la acción que trasgrede una norma prohibitiva derivada del mandato de la ley. La antijuridicidad es lo contrario al derecho. En materia penal, la antijuridicidad será sancionada de conformidad a cada tipo penal.

3.1.2 Clases de Antijuridicidad

3.1.2.1 Antijuridicidad formal y material

Consideramos que la antijuridicidad formal radica en trasgredir la norma prohibitiva preestablecida en nuestra ley penal, dicho de otro modo, es aquella oposición entre un hecho y un ordenamiento jurídico con una tácita violación de lo señalado en la legislación

positiva a través de un acto formalmente reprochable sin ser justificado por ninguna de sus causas de exclusión.

Consecuentemente, la **antijuridicidad formal** es aquella conducta que quebranta a la norma prevista para cada tipo penal como esencia del derecho positivo tutelar de un bien jurídico.

Tratadistas como Jorge Zavala Egas en torno a la antijuridicidad formal manifiesta:

Se afirma que el concepto de antijuridicidad es formal y estricta desde que sólo el derecho positivo, esto es, a través de los tipos y de las causas de justificación se establece lo que es antijurídico y lo que no lo es. Es decir, se trata de una conducta dada en el mundo real que no se corresponde con la obligada y que se excepciona de reproche porque media una causa de justificación. (ZABALA EGAS, 2014, pág. 48)

En síntesis, la antijuridicidad formal es violar el mandato legal de no hacer algo a través del ejercicio de una acción u omisión entre un hecho y la norma legal preexistente lo que genera un acto expresamente contrario a la ley sin que medie causa de justificación alguna.

Al referirnos a la **antijuridicidad material**, manifestaremos que es una conducta que no necesariamente se ajuste a un tipo penal, como por ejemplo el funcionario que recibe un regalo de un usuario, lo que posteriormente podría concebir cierto privilegio a quien otorgó dicho presente, consecuentemente un trato desigual al resto de personas que esperan una atención oportuna y eficaz.

Dicho de otra forma, la antijuridicidad material no afecta directamente un bien jurídico tutelado por el Estado si es considerado como un daño que no revista mayor trascendencia, dejando de lado el denominado injusto penal y extinguiendo su responsabilidad.

Queda claro entonces que la antijuridicidad material es de tipo “anti-social” sin que llegue a ser un delito, tal es el caso de la mendicidad que por el hecho de serlo puede generar un robo. Este tipo de antijuridicidad es subjetiva.

La actual carta fundamental, en su Art. 195 dictamina como un principio del titular de la acción penal aquel denominado como “mínima intervención penal” lo que consecuentemente va de la mano del principio de “lesividad”; es decir, no puede existir un proceso sin que concurren méritos suficientes para su impulso.

3.1.3 Relación entre la conducta penalmente relevante, la tipicidad y antijuridicidad

Uno de los presupuestos legales en la existencia de la antijuridicidad es que la misma transgreda la norma penal, lo que supone que ésta debe existir previamente como garantía de todos los ciudadanos.

Para que un acto sea considerado como antijurídico debe amenazar o lesionar un bien tutelado por la ley penal, consecuentemente la conducta típica y antijurídica se enmarcará en un tipo penal. Recordemos que “*nullum crimen nulla poena sine lege*”.

La antijuridicidad es considerada como un acto de valor frente a un hecho mientras que la tipicidad es la descripción del delito contenido en nuestro ordenamiento legal.

Así por ejemplo, el capítulo II del COIP tipifica a los delitos contra los derechos de libertad y en su sección primera relata cuales son aquellos delitos contra la inviolabilidad de la vida; el Art. 140 de la norma legal invocada detalla al asesinato como una conducta típica, antijurídica y culpable describiendo sus elementos penalmente relevantes merecedores de una sanción. Este es un claro ejemplo de tipicidad penal.

Mientras que quien, de manera voluntaria, con plena conciencia de sus actos, mediante acción u omisión asesine a otra persona sin causa de justificación adecua su conducta a un

tipo penal, y de existir una causa de permisividad de su conducta se configura un elemento de la exclusión de la antijuridicidad formal.

3.2 Causas de exclusión de la antijuridicidad.

Una vez que definida con claridad a la antijuridicidad, es necesario traer a colación que el legislador ha creído conveniente otorgar determinadas excepciones a quien podría aparentemente actuar de manera antijurídica.

El Art. 30 del COIP haciendo mención a las causas de exclusión de la antijuridicidad de manera taxativa señala:

“No existe infracción penal cuando la conducta típica se encuentra justificada por estado de necesidad o legítima defensa. Tampoco existe infracción penal cuando se actúa en cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente o de un deber legal.” (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 39).

Entendamos a la exclusión como una causa de justificación de la infracción penal para quien tiene una razón suficiente de defender sus intereses o los de terceros, no necesariamente es la exclusión de una antijuridicidad material donde se consideró que es preferible dejar pasar por alto actuaciones que no lleguen a dañar lesivamente un bien jurídico tutelado por el Estado, sino más bien, esta exclusión se extiende hasta una antijuridicidad de tipo formal, la misma que he descrito con anterioridad.

De la lectura del Art. 30 del COIP, se aclara que nuestra norma reviste de cierta eximencia de responsabilidad penal a quien ajusta su conducta típica amparada en una de las tres causas de exclusión de la antijuridicidad, es decir, la ley limita este tipo de accionar a fin de que la conducta del sujeto activo no sea considerada como “penalmente relevante”.

Las causas de exclusión de la antijuridicidad en el supuesto cometimiento de un delito se traducen también en la causa de justificación que conllevó a una persona a perpetrar una

conducta típica, es decir, la conducta deja de ser antijurídica por haber sido expresamente autorizada por la norma prevista.

Ahora bien, quien pretenda adecuar su conducta típica como causa de exclusión de la antijuridicidad debe observar los límites que la misma norma penal establece, el Art. 31 del COIP, dispone: “Exceso en las causas de exclusión de la antijuridicidad.- La persona que se exceda de los límites de las causas de exclusión será sancionada con una pena reducida en un tercio de la mínima prevista en el respectivo tipo penal.” (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 38).

3.3 Estado de necesidad

El estado de necesidad es aquella causa de exclusión de responsabilidad penal que obliga a un sujeto a actuar lesivamente con el fin de proteger un derecho propio o ajeno pero causando una “lesión o daño” mediante una conducta penalmente relevante que genera resultados lesivos, descriptibles y demostrables.

En el estado de necesidad existe una situación de peligro inminente de determinados intereses tutelados por el derecho, del cual no queda otra alternativa más que violentarlo por precautelar los intereses jurídicos de otro.

De manera práctica, se deduce que el estado de necesidad es una situación de conflicto entre dos bienes jurídicamente protegidos de los cuales es necesario salvar uno de ellos siendo ineludible perjudicar al otro sin que su resultado sea mayor al daño que se pretendió evitar.

EL estado de necesidad posee el carácter de justificación o eximente de responsabilidad penal, es decir, contiene un espíritu permisivo siempre y cuando se cumplan todos sus requisitos que son: “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.*”

(CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 39). Estos requisitos serán analizados en líneas posteriores.

El Dr. Elías Muñoz Campo señala que el estado de necesidad es:

(...) la situación subjetivamente peligrosa, en que alguno, que no la causó voluntariamente, llega a encontrarse y en virtud de la cual quien se encuentra en ella, no pudiéndola evitar de otra manera, se ve obligado, para salvarse a sí mismo o salvar a otro, a realizar un hecho, proporcionado al peligro y lesivo de un precepto penalmente sancionado. (MUÑOZ CAMPOS, 2017, pág. 648)

Nuestra doctrina nos permite hablar de dos tipos de estado de necesidad que son: estado de necesidad justificante y exculpante.

El **estado de necesidad justificante** se traduce como una causa de justificación, su origen es concebido mediante hechos conductuales del ser humano o de fuerzas de la naturaleza que desembocan en un conflicto de bienes jurídicamente protegidos. La acción del estado de necesidad justificante debe ser completamente necesaria y menos dañina del mal que se quiso evitar.

Para que la conducta de quien se cobija en el estado de necesidad justificante sea permitida deben observarse los principios jurídicos de ponderación y proporcionalidad; es decir, buscar la protección de un bien jurídico de mayor jerarquía sin incurrir en un exceso inadecuado, un típico ejemplo sería el hecho que el interés colectivo prima sobre el particular.

Nuestra norma constitucional refiere que todos los derechos son de igual jerarquía según lo prevé el Art. 11 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador; empero, recordemos que en la causa de exclusión de la antijuridicidad concretamente nos referimos a “bienes protegidos por la norma penal”, los que sí pueden ser jerarquizados, para este propósito en muchas de las veces basta utilizar un elemental del raciocinio humano, por

ejemplo, es notorio de que el derecho a la vida es evidentemente superior al de la propiedad.

La particularidad de actuar bajo amparo del estado de necesidad justificante es la existencia de un peligro que posiblemente afectaría a un bien jurídico tutelado por la ley penal de lo cual nace la permisividad de afectar otro bien jurídico, no necesariamente por amenaza o lesión de un tercero, sino más bien del normal curso de la vida cotidiana o efectos propios de la naturaleza, incluso de animales.

El **estado de necesidad exculpante** nos prepara para un panorama distinto al anterior, en este caso se observa que los bienes jurídicos protegidos son de igual jerarquía lo que supone la inexistencia del principio de ponderación ante ellos.

El estado de necesidad exculpante prevé un escenario de amenazas generadas por caso fortuito o fuerza mayor. Quien actúe bajo un estado de necesidad exculpante deberá imperativamente generar un daño menor al que se quiso evitar.

El estado de necesidad exculpante como su nombre lo refiere, deja sin culpa a quien actúa bajo su auxilio y lo excluye de toda responsabilidad penal.

Regresando a la disposición legal, es importante señalar que nuestra legislación ha establecido requisitos que deben ser cumplidos en su totalidad y de manera obligatoria para que el estado de necesidad sea una causa de exclusión de la antijuridicidad, creo pertinente analizar cada uno de estos requisitos contenidos en el Art. 32 del Código Orgánico Integral Penal de la siguiente manera:

1.- Que el derecho protegido esté en real y actual peligro.- En este requisito se confirma la preexistencia de la protección de un derecho, al respecto, es necesario señalar que un “derecho protegido” puede ser estimado también como un “bien jurídico” que a su vez son todos los derechos que la normativa penal consagra como inquebrantables, como por ejemplo, el derecho a la vida, el derecho a la propiedad privada, derecho a la intimidad. etc.

Pues bien, este derecho protegido debe encontrarse en un real y actual peligro; es decir, se debe tener la certeza que de manera inminente será violentado.

2. Que el resultado del acto de protección no sea mayor que la lesión o daño que se quiso evitar.- Esto genera una igualdad de condiciones entre el bien que pretender ser resguardado y el que se deberá afectar; es decir, se aplicará el principio de proporcionalidad, toda vez que si se generan resultados lesivos superiores a los que se quisieron evitar se perdería el sentido jurídico de este precepto. Además, se debe probar que el daño causado era necesario producirlo bajo irrestricto respecto al principio de ponderación.

3. Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para defender el derecho.- Quien al momento de defender un derecho propio o ajeno se encuentra acorralado en una situación en la cual no exista otro medio de defensa que sea menos perjudicial que el aplicado actúa bajo un real estado de necesidad (inevitable); sin embargo, quien teniendo medios o mecanismos oportunos y menos perjudiciales aplicables en la defensa de sus intereses deja de hacerlo, excedería los límites del exceso de las causas de exclusión de la antijuridicidad.

Si estos presupuestos jurídicos son observados y aplicados al tenor de la letra los hechos lesivos y dañinos no merecerían una desaprobación del andamiaje judicial, al haber actuado bajo imperio de una norma permisiva como lo es el estado de necesidad, excluyendo toda posibilidad de una sanción jurídica respecto a quien defiende sus derechos o los derechos de terceros.

De manera intrínseca, queda determinado que el estado de necesidad permite proteger un bien jurídico que se encuentre amenazado inminentemente y para su defensa (por estado de necesidad), la norma penal permite afectar a otro bien jurídico siempre y cuando se lo haga de manera racional.

Edgardo Donna, en su obra de Derecho Penal, Parte General manifiesta:

(...) estado de necesidad como la situación de peligro de un bien jurídico, propio o ajeno, en que aparece como inminente la producción de un mal grave, que es inevitable sin producir la lesión o con una lesión de menor gravedad de los bienes jurídicos de otra persona o sin infringir un deber. (DONNA, 2014, pág. 270).

3.4 Legítima defensa

La legítima defensa es otra de las causas de exclusión de la antijuridicidad, su esencia se materializa cuando una persona repele agresiones perpetradas en contra de sus derechos o el de terceros, en este caso, su mecanismo de defensa se convierte en legítima si obtuvo una agresión o ataque injusto.

Quien actúa amparado en legítima defensa se encuentra exento de responsabilidad penal siempre y cuando cumpla con todos los requisitos previamente prescritos en el Art. 33 de nuestra ley penal.

El Art. 33 del Código Orgánico Integral Penal tipifica a la legítima defensa como:

***Legítima defensa.-** Existe legítima defensa cuando la persona actúa en defensa de cualquier derecho, propio o ajeno, siempre y cuando concurran los siguientes requisitos:*

- 1. Agresión actual e ilegítima.*
 - 2. Necesidad racional de la defensa.*
 - 3. Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho.*
- (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 40).

En la legítima defensa, a diferencia del estado de necesidad los intervinientes son: un sujeto agresor y un sujeto agredido quien a fin de defender cualquier derecho, propio o ajeno actúa en legítima defensa y ocasiona daños lesivos descriptibles y demostrables que dejan de ser merecedores de sanción si cumple cada uno de los requisitos formales del Art. 33 del COIP detallados a continuación:

1. Agresión actual e ilegítima.- El hecho generador de una agresión actual e ilegítima es necesariamente entre un sujeto activo y uno pasivo (conducta humana). No puede existir una agresión actual e ilegítima proveniente de la naturaleza, de animales o personas jurídicas. Como su nombre mismo lo indica, deben concurrir necesariamente una acción de agresión actual (inminente) e ilegítima (sin causa de justificación). Cumplido este presupuesto, estamos frente a una situación legítima de adecuar nuestra conducta hacia una defensa aunque ésta traiga consigo daño respecto del agresor quien infringió inicialmente la norma jurídica. Cabe destacar que esta agresión debe ser *in situ* es decir en un determinado lugar y momento que justifique la reacción de una persona ilegítimamente agredida, nunca puede suponerse una conducta del pasado como una agresión actual e ilegítima, tampoco cuando la agresión ilegítima ha terminado ya que en este sentido se entendería que no existe una legítima defensa sino más bien un acto de venganza.

2. Necesidad racional de la defensa.- La defensa deberá emplearse de manera racional y proporcional, es decir utilizar medios que sean similares o que gocen de raciocinio entre ataque y defensa. Si alguien nos agrede de manera antijurídica podemos recurrir a mecanismos de defensa para precautelar nuestros derechos. El acto de defensa debe ser completamente necesario y racional lo que depende de las circunstancias de cada hecho, es decir, este requisito es subjetivo y se ajusta a las circunstancias de cada hecho. Por ejemplo, si un transeúnte que en horas de la noche se encuentra camino a su casa y es interceptado por un mendigo que se acerca hacia él y le pide dinero bajo la amenaza de infringir daño en su persona (pero sin hacerlo) es completamente evidente que su integridad física y la posesión de sus bienes se verían afectadas, por lo que la víctima inicialmente podría evitar el contacto con esta persona y alejarse del lugar, empero, si el agresor proporciona un golpe de puño ante su víctima, ésta tendría la facultad de defender su integridad, pero no debería por eso usar un arma de fuego y proporcionar una detonación ante su agresor. Si esto llegaría a suceder nos encontraríamos en un exceso de la causa de exclusión de la antijuridicidad debido a que el resultado de la protección del derecho superaría la esfera del daño que se quiso evitar.

3. Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho.-

Este requisito supone la existencia de desafío de un sujeto activo a un sujeto pasivo, ya sea por insultos, burlas, incluso daño a la propiedad privada, circunstancias que exasperen a una persona quien de manera racional haya intentado evitar esta confrontación, sin embargo la hostilidad no ha cesado por parte de su agresor. Básicamente la víctima de esta provocación puede llegar a perder los límites de su compostura y afectar un bien jurídico de quien la incitó. Hechos que desde nuestro punto de vista son subjetivos, toda vez que los límites de tolerancia pueden variar de una persona a otra, es decir, la irritabilidad depende de factores como: tolerancia, estado anímico, educación, psicología hechos que no siempre son constantes. La provocación debe ser completamente intencional y usualmente va acompañada por insultos y epítetos en descrédito y deshonra. En otras palabras, las agresiones constantes de un sujeto hacia otro de manera irracional y sin causa justa se convierten en un detonante en la persona del ofendido lo que genera originariamente una defensa en base a una provocación imprudente y desmedida.

3.5 La falta de aplicación de la legítima defensa y estado de necesidad como mecanismo de defensa en el proceso penal.

A través del tiempo se ha confirmado que la sociedad es susceptible de enfrentamientos entre sus similares, o que determinados eventos de fuerzas ajenas a la voluntad del hombre traen consigo escenarios en los cuales se ven afectados diversos derechos legalmente protegidos.

En materia penal, es importante señalar que muchos profesionales del derecho no aprovechan a la legítima defensa y estado de necesidad como mecanismos de defensa técnica, esto debido a que la ley penal prevé otros medios alternativos que resultarían ser “más fáciles” o en su debido defecto, no tan riesgosos al momento de la emisión de una sentencia.

Nos permitimos recalcar a manera de ejemplo que las aprehensiones realizadas por agresiones físicas entre dos o más personas usualmente terminan siendo conciliadas en la respectiva audiencia de calificación de flagrancia. Usualmente, las personas privadas de su libertad exteriorizan no ser las culpables de los hechos que se les imputa, advierten que simplemente se defendieron de las agresiones de las cuales fueron sujetos, consecuentemente hicieron uso de una auténtica legítima defensa o estado de necesidad; sin embargo, desde enero hasta diciembre del año 2017 se evidencia que ninguna persona recuperó su libertad por haber realizado su defensa al amparo de las causas de exclusión de la antijuridicidad.

En otro tipo de casos, una vez que se ha superado la respectiva calificación de la flagrancia y la causa penal continúa mediante procedimiento ordinario o directo, se observa que tampoco existen defensas enmarcadas en tan importantes causas de la exclusión de la antijuridicidad, el resultado de dichos procesos llevan intrínsecos un denominador común: el concurrir a un procedimiento abreviado, o realizar acuerdos reparatorios.

3.6 Diferencias y semejanzas sobre la legítima defensa y estado de necesidad en el Código Penal y Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano

SEMEJANZAS ESTADO DE NECESIDAD	DIFERENCIAS ESTADO DE NECESIDAD
Tanto en el Código Penal como en el Código Orgánico Integral Penal, el estado de necesidad es o fue parte del Derecho positivo penal ecuatoriano.	En el Código Penal, el estado de necesidad era aplicado únicamente para evitar “un mal” dejando abiertas muchas posibilidades subjetivas de la conceptualización de este precepto, mientras que en el COIP se especifica que el estado de necesidad busca precautelar un derecho propio o ajeno.
En las dos normas se considera al estado de necesidad como un eximentes de responsabilidad penal.	En el Código Penal, mediante amparo de estado de necesidad, únicamente se podía afectar la propiedad ajena; por otra parte, en el COIP da la posibilidad a que la víctima pueda causar lesiones o daños en

	defensa de sus derechos.
Contienen tres requisitos indispensables para su aplicación.	El Código Penal contenía tres requisitos traducidos a: a) existencia de un mal real; b) que el mal sea mayor al causado para prevenirlo; y, c) inexistencia de un medio menos perjudicial para impedir el mal. Mientras que el COIP contiene requisitos mejor definidos: a) derecho protegido esté en real y actual peligro; b) el resultado del acto no sea mayor al que se quiso evitar y, c) inexistencia de otro medio practicable y menos perjudicial para defender el derecho.

SEMEJANZAS LEGÍTIMA DEFENSA	DIFERENCIAS LEGÍTIMA DEFENSA
Tanto en el Código Penal como en el Código Orgánico Integral Penal, legítima defensa es o fue parte del Derecho positivo penal ecuatoriano.	En el Código Penal, la legítima defensa se podía aplicar en defensa necesaria personal, mientras que en el COIP la legítima defensa puede ser aplicada para la defensa de un derecho propio o ajeno.
En las dos normas se considera a la legítima defensa como un eximentes de responsabilidad penal.	En el Código Penal, mediante amparo de estado de necesidad, únicamente se podía afectar la propiedad ajena; por otra parte, en el COIP da la posibilidad a que la víctima pueda causar lesiones o daños en defensa de sus derechos.
Contienen tres requisitos indispensables para su aplicación los que son similares.	

Realizado por: Teresa Maribel Castro Guerrero.

3.7. Inversión de la carga de la prueba cuando se alega legítima defensa o estado de necesidad.

Debemos tomar en cuenta que dentro de los casos netamente de legítima defensa o estado de necesidad se evidencia efectivamente la inversión de la carga de la prueba, es decir; que ya no le corresponde demostrar la carga de la prueba al denunciante, acusador particular o a Fiscalía como parte actora o sujeto activo, y que a su vez el sujeto pasivo se convierte en el

sujeto activo, por lo que el acusado demuestra que actuó bajo los parámetros establecidos en el Art. 30, 32 y 33 del Código Orgánico Integral Penal, esto es, la legítima defensa o estado de necesidad, pues de tal manera cabe indicar que el dictamen judicial final sería una sentencia absolutoria o ratificatoria de inocencia bajo los parámetros de estado de necesidad o legítima defensa caso contrario el resultado o dictamen judicial final sería de una sentencia que declara la culpa incurriendo en los delitos jurídicamente sancionados con prisión dependiendo el tipo penal.

La prueba en un proceso penal en nuestra legislación contempla claramente la manera de cómo deben ser producidas y en qué etapa se las considera como tales para determinarla como elementos de convicción, pues en este caso la prueba ya sea testimonial, documental y pericial; es invertida, ya que la valoración de la prueba es muy importante para los administradores de justicia en el momento de dar su dictamen final, dándonos como resultado una sentencia ratificadora de inocencia como así tipifica en el Art. 76, numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador.

Por lo tanto, a manera de interrogante resolveremos la siguiente pregunta: ¿A quién le corresponde rendir la prueba? Donde corresponde probar al que ha sostenido una proposición contraria al estado normal u ordinario de las cosas, o al que pretende destruir una situación adquirida, entendiéndose a quien le corresponde probar los hechos es a la persona quien pretende demostrar la legítima defensa o el estado necesidad, de tal manera invirtiéndose la carga de la prueba y ratificando su estado de inocencia.

Cabe indicar que la responsabilidad y la culpabilidad de que se pretende determinar dentro de los procesos penales queda deslindada en sentencia, por cuanto se ha cumplido con los parámetros tipificados dentro del estado de necesidad de carácter de justificación o se exime de responsabilidad penal, así como también se ha cumplido con los requisitos que corresponde a la legítima defensa los cuales son: agresión actual e ilegítima, necesidad racional de la defensa y falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho, parámetros que reflejan y son valoradas dentro del juicio penal vigente. Es

decir, que la carga de la prueba le corresponde a la persona que ha incurrido en estado de necesidad o legítima defensa.

3.8. Análisis de la sentencia de un caso práctico de la legítima defensa como causa de exclusión de la antijuridicidad.

No. proceso: 07710-2014-0288

Acción/Infracción: ART.144 COIP - HOMICIDIO

Actor(es)/Ofendido(s): FISCALÍA

Demandado(s)/Procesado(s): CEDEÑO BRAVO JUAN BOSCO

Tipo de procedimiento: ORDINARIO

ANTECEDENTES: Del análisis de la sentencia se coligen puntos esenciales que servirán como antecedentes previos a la audiencia de juzgamiento.

Primero.- DE LOS SUJETOS PROCESALES.- Se evidencia que el procesado por el delito de homicidio tipificado en el Art. 144 del Código Orgánico Integral Penal es el señor JUAN BOSCO CEDEÑO BRAVO. La presunta víctima respondía a los nombres de ADRIÁN DAVID VALENCIA CAMACHO, además acude Fiscalía como titular de la acción penal pública y la defensa técnica del procesado a través de la un profesional del derecho de la Defensoría Pública.

Segundo.- CIRCUNSTANCIAS DEL HECHO.- Del análisis de la sentencia se puede evidenciar que el 04 de noviembre del año 2014 en la ciudad de Machala provincia del Oro en el sector denominado barrio “Urseza 3” lugar en el cual residía el señor Juan Bosco Cedeño quien se encontraba en compañía de su hijo de dieciocho años de edad, siendo aproximadamente las 17H00 salieron de su domicilio en una camioneta blanca a realizar actividades laborales, el señor Bosco portaba en un “canguro” la cantidad de tres mil dólares americanos que habían sido dispuestos para la compra de insumos que permitan realizar actividades camaroneras por ser administrador de una empresa dedicada a este tipo de comercio. Frente a la casa del procesado se llevaba a cabo un campeonato de fútbol por

lo que el área se encontraba con habitantes del sector; una vez que se hallaban dentro de la camioneta emprendieron la marcha del vehículo y pocos metros adelante fueron interceptados por cuatro sujetos de sexo masculino y descendencia afro ecuatoriana, quienes interceptaron la marcha del vehículo y amenazaron con armas de fuego al conductor (Juan Bosco) y a su copiloto (hijo) para posteriormente bajarlos de la camioneta someterlos en contra de su voluntad, golpearlos por varias ocasiones y robarles sus pertenencias entre ellas el dinero del depósito, documentos personales, joyas, etc. Acto seguido uno de los cuatro sujetos, hoy occiso, al momento de realizar el asalto logró identificar al hijo del señor Juan Bosco, alertando además a las tres personas restantes en razón de que posteriormente iban a ser reconocidos por el copiloto ya que en varias ocasiones habían jugado a la pelota juntos, es así que da la orden de matarlo, procediendo a rastrillar su arma de fuego y presionar el gatillo del arma por dos ocasiones sin que se hayan efectuado las detonaciones, es en ese preciso momento el señor Juan Bosco, al ver que la vida de su hijo corría un peligro inminente saca un arma de fuego que portaba en su pantalón y realiza tres disparos, uno de ellos impactando en la humanidad del señor Adrián Valencia Camacho, quien segundos antes había atentado contra la vida del hijo del señor Bosco. Producto de esta detonación en la humanidad del señor Valencia muere minutos después. El señor Juan Bosco conjuntamente con su hijo corrieron a buen recaudo, ingresando a su domicilio y realizando una llamada al Ecu 911 para dar a conocer lo ocurrido, posteriormente llegaron al lugar de los hechos miembros de la policía nacional quienes ingresan al domicilio del procesado, tomaron contacto con él y obtuvieron la información relativa al enfrentamiento que se había realizado, además recibieron el arma de fuego con la cual se habían consumado las detonaciones, acto seguido aprehendieron al ciudadano Juan Bosco por haberse atribuido la responsabilidad de los hechos de manera espontánea. Ulteriormente se llevó a cabo la audiencia de calificación de flagrancia donde se le dictó orden de prisión preventiva según solicitud de Fiscalía. El procedimiento se ventiló en la vía ordinaria.

Tercero.- TEORÍA DEL CASO DE FISCALÍA.- En su teoría del caso, Fiscalía entre otras cosas manifestó que el señor Juan Bosco efectivamente fue asaltado el 04 de noviembre del año 2014 por sujetos desconocidos; que el señor procesado a fin de repeler

la agresión del robo sacó un arma de fuego y realizó tres detonaciones, una de ellas terminando con la vida del señor Adrián Valencia Camacho quien no era parte del grupo de asaltantes, motivo por el cual ha formulado cargos en su contra por el delito de homicidio.

Cuarto.- TEORÍA DEL CASO DE DEFENSORÍA PÚBLICA.- Por su parte, la Defensoría Pública refiere que el procesado señor Juan Bosco ha sido sujeto de un asalto por parte de cuatro sujetos de tez morena, momentos en los cuales salía de su domicilio en compañía de su hijo, que dichos ciudadanos habían utilizado armas de fuego para amedrentarlos, posteriormente el señor Adrián Valencia Camacho reconoce al hijo del señor Bosco y da la orden de terminar con su vida, razón por la cual rastrilla su arma de fuego dos veces y realiza disparos sin que los mismos sean detonados, en ese momento el señor Juan Bosco en legítima defensa de su vástago repela la agresión disparando y terminando con la vida del asaltante.

MEDIOS PROBATORIOS DE FISCALÍA: Como medios probatorios, Fiscalía practicó los siguientes:

Prueba documental.-

- a) Acta del levantamiento del cadáver
- b) Acta de autopsia médico legal
- c) Informe pericial de inspección ocular
- d) Informe balístico
- e) Informe microscópico de barrido balístico
- f) Informe del reconocimiento del lugar de los hechos
- g) Parte policial de la aprehensión

Prueba testimonial.-

- a) Testimonio de la señora Margarita Elvira Valencia Camacho, madre del occiso
- b) Testimonio de la señora Martha Inés Martínez Torres, moradora del sector
- c) Testimonio de los agentes aprehensores y peritos que realizaron las experticias.

ANÁLISIS DE LA PRUEBA PRESENTADA.-

En concordancia con el caso expuesto evidenciamos que la carga de la prueba ya no le corresponde a fiscalía, como sujeto activo y que a su vez el sujeto pasivo se convierte en el sujeto activo, es decir que el acusado Juan Bosco Cedeño Bravo, quien demostró que actuó bajo los parámetros que establecen el Art. 30 y 33 del Código Orgánico Integral Penal, esto es, la legítima defensa o estado de necesidad, con la finalidad de precautar la vida de su hijo y la vida de él mismo, por lo que quedó claro que el hoy occiso, el adolescente Adrián David Valencia Camacho conjuntamente con cuatro sujetos más, participaron en el robo y asalto en contra del señor Juan Bosco Cedeño Bravo y su hijo.

Pues si bien es cierto el objeto de la categoría dogmática de la tipicidad recae en un bien jurídico que se pretende proteger, que es la vida de un ser humano, en este caso la del señor Adrián David Valencia Camacho, presentó el informe médico que describió la causa de la muerte ocasionada por una arma de fuego; del acta de levantamiento del cadáver elaborado por el cabo primero de la Policía de la Unidad de Dinased José Luis Toapanta Huaraca, evidenció una herida por arma de fuego, con un orificio de entrada y que posteriormente se trasladó el cuerpo al Centro de Ciencias Forenses de la ciudad de Machala. El informe pericial balístico N° 2016-2014, elaborado por el Sargento Segundo de Policía Marco Vinicio Neto Chusin, quien manifiesta que se trata de un arma de fuego de fabricación industrial, calibre 38, en estado apto para el uso el cual se trasladó al departamento de Criminalística con su respectiva cadena de custodia. El informe pericial de inspección ocular N° 337-2014-UACO, elaborado por el Sargento Segundo de Policía Jorge Patricio Taipe Oyana, manifestó que la inspección ocular realizada al cadáver que en el Cementerio de Machala, a eso de las 18:20, se pudo observar en el cadáver las diferentes características, así como las principales un orificio de entrada que existía en la parte del antebrazo tercio distal, asimismo un tatuaje que se encontraba en el antebrazo, en la cara anterior del antebrazo tercio distal y cara anterior del brazo tercio medial izquierdo. El Informe del reconocimiento del lugar de los hechos y evidencias No. 01-2014 elaborado por el Cabo Segundo de Policía de la Unidad de DINASED José Daniel Pinargote Arteaga, quien en audiencia manifestó que se hizo el reconocimiento del lugar de los hechos el 2 de diciembre del 2014, corresponde a la parroquia Puerto Bolívar, en Urseza 3 Sector 1, es una escena

abierta de tercer orden, existe alumbrado público, del lugar de los hechos a la casa del señor Juan Bosco hay aproximadamente unos 30 metros, del lugar de los hechos a una cancha de futbol donde supuestamente ese día se estaba organizando un partido de futbol, hay aproximadamente unos ochenta metros, en su entorno está totalmente poblado. Para establecer la participación del procesado tenemos como medios de prueba los siguientes: los testimonios de los policías que realizaron la detención y que son Leandro Quiñonez Ibarra, Augusto Herrera Valarezo y capitán Milton Cevallos Tapia, quienes en forma detallada y concordante narraron las circunstancias de la detención y la forma cómo el procesado les había manifestado que había sido víctima de un asalto y robo con arma de fuego por parte de varias personas de tez morena, los cuales procedieron a quitarles sus pertenencias e intentaron dispararle con un arma de fuego, por lo que el optó por sacar su arma y también disparó, del cual resultó herido uno de los que le estaban asaltando, manifestaron también que colaboró en todo momento, inclusive entregando el arma con la que había dado muerte a la víctima. Del testimonio del señor Juan Antonio Vélez Cedeño, de la señora Madeleine Klinger Timarán y del testimonio del señor Hipólito Domingo Figueroa Eguiguren se evidenció que son testimonios concordantes y corroboran lo manifestado por el procesado en cuanto al hecho de que fue víctima de un asalto y robo el día cuatro de noviembre del 2014, por parte del ahora occiso David Adrián Valencia Camacho y otros individuos más, cuando le sustrajeron un canguro en el que portaba \$. 3.000, y que por haberse percatado que su hijo los conocía, David Adrián Valencia Camacho intentó acabar con la vida de su hijo, rastrillando un arma de fuego que éste portaba, razón por la cual sacó un arma que llevaba en la pretina de su pantalón y realizó varios disparos, impactando uno de ellos en David Adrián Valencia Camacho. En cuanto a lo manifestado por parte de la señora Margarita Elvira Valencia Camacho, madre del ciudadano David Valencia Camacho, de que su hijo estaba jugando pelota el día de los hechos, queda desvirtuado por cuanto según el testimonio del policía José Daniel Pinargote Arteaga, quien realizó el reconocimiento del lugar de los hechos, manifestó que se entrevistó con un señor que era el organizador del partido de futbol, el cual les hizo ver el libro del control donde están inscritos los jugadores y los equipos, como se llaman los equipos y ahí no había el nombre del occiso inscrito como jugador. Asimismo lo manifestado por Martha Inés Martínez Torres, en el sentido de que el día de los hechos se

encontraba viendo jugar pelota con el ahora occiso, que otras personas fueron quienes asaltaron al señor Juan Bosco Cedeño, y que éste le disparó a David Adrián Valencia Camacho en el piso no ha podido ser corroborado por lo que queda en meros enunciados, más bien ha sido desmentido por los testigos de la defensa que en forma concordante narraron lo sucedido.

1. Agresión actual e ilegítima. De los testimonios rendidos por parte de del señor Juan Antonio Vélez Cedeño, Madeleine Klinger Timarán e Hipólito Domingo Figueroa Eguiguren, se puede evidenciar que el procesado sufrió una agresión actual e ilegítima, ya que fue primeramente objeto de robo por parte de David Adrián Valencia Camacho y otros individuos, y en el preciso momento cuando éste rastrilló el arma que tenía en su poder para victimar a su hijo, fue que repelió el ataque, porque el ahora occiso estaba atentando contra la vida de su hijo, es decir su hijo estaba sufriendo una agresión contra su vida, bien jurídico tutelado por el Derecho Penal.

2.- Necesidad racional de la defensa. De los testimonios rendidos y de los acuerdos probatorios a que llegaron los sujetos procesales, referentes al informe pericial de microscopía electrónica de barrido No. 302-2014 elaborado por los señores Teniente de Policía Carlos Izurieta Ramírez y Cabo Primero de Policía Hugo Iván Adriano Villa, donde se demuestra que en la mano derecha e izquierda de la víctima, se encuentran partículas de residuos de disparo, se evidencia que la agresión ilegítima de la que era objeto el hijo del procesado por parte de David Adrián Valencia Camacho, fue con arma de fuego, por tanto hubo racionalidad en el medio empleado para repeler el ataque por parte del procesado; y, por último;

3. Falta de provocación suficiente de quien actúa en defensa del derecho. El procesado jamás provocó a los sujetos que lo asaltaron, sino más bien fueron éstos quienes provocaron a Juan Bosco Cedeño Bravo, al intentar acabar con la vida de su hijo, lo que hizo que reaccionara de esta manera en su defensa. Al respecto el doctor Alfonso Zambrano Pasquel, en su obra “ESTUDIO INTRODUCTORIO AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, pág. 104, dice “... si median causas de justificación la conducta es conforme al

derecho o jurídica, y procede el sobreseimiento definitivo porque una de las finalidades del proceso penal es la comprobación del delito, vale decir de un acto típico y antijurídico, si media una causal de justificación no hay delito y por eso se impone el sobreseimiento definitivo”, (La cursiva no es del texto original), y como vemos en la especie, ha mediado una causal de justificación que es la legítima defensa, por tanto el acto cometido por el procesado Juan Bosco Cedeño Bravo, aunque es típico, ya que se encuentra descrito en la norma penal del Art. 144 del COIP, que dice: “Homicidio.- La persona que mate a otra será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años”, no es antijurídico, por existir la eximente de antijuridicidad de la legítima defensa. La Corte Nacional de Justicia en fallo de casación, JUICIO No 0863-2009(LB), RESOLUCION No: 630-2013, dice: “En cuanto a la legítima defensa alegada por el recurrente, esta es una causa de justificación de responsabilidad penal, siendo “aquella defensa necesaria para contrarrestar una agresión antijurídica actual llevada contra quien se defiende o contra un tercero. Su idea fundamental es: el derecho no precisa ceder ante lo injusto”, esta defensa debe ser producto de la concurrencia de las siguientes circunstancias: actual agresión ilegítima; necesidad racional del medio empleado para repeler dicha agresión, y falta de provocación suficiente de parte del que se defiende. Debemos tener presente que la agresión debe ser actual y no justificada, y suponer un peligro o daño en la persona que busca defenderse. En cuanto a la necesidad racional del medio empleado para repeler dicha agresión este debe ser proporcional al utilizado por el agresor, debiendo durar la defensa el tiempo necesario para repeler la agresión; finalmente el sujeto pasivo de la agresión no debió motivar o haber realizado actos que motivaran la agresión ilegítima; para que un acto antijurídico sea eximido de responsabilidad penal deben estar presentes de manera conjunta estas tres circunstancias”. (La cursiva no es del texto original). De todo lo analizado, se puede evidenciar que concurren conjuntamente las tres circunstancias de la legítima defensa, y que el derecho en defensa de quien actuó el procesado era el de su hijo, es decir de su derecho a la vida. Por las razones expuestas, al ser el acto que se juzga típico, pero no antijurídico, no se ha comprobado, conforme a la teoría del delito, la existencia material de la infracción, por ende, no cabe entrar a analizar la categoría dogmática de la culpabilidad, ya que no se puede hacer el juicio de reproche al procesado, y consecuentemente tampoco se puede imponer pena alguna. Por lo tanto no se le sancionó como un asesinato u

homicidio al señor Juan Bosco Cedeño al ser un caso de estado de necesidad o legítima defensa, por lo tanto en sentencia se ratificó el estado de inocencia y se dictó una sentencia absolutoria a favor del señor JUAN BOSCO CEDEÑO BRAVO.

Del análisis expuesto, se determinó efectivamente la conducta del señor JUAN BOSCO CEDEÑO BRAVO fue típica, pero no culpable ni antijurídica. Su accionar se encuadra en un uso acertado al derecho de la legítima defensa.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL.- El Tribunal penal de manera motiva refiere que la conducta del señor Juan Bosco es causa de exclusión de la antijuridicidad amparado en la legítima defensa y dictó una sentencia absolutoria en su contra.

APRECIACIÓN FINAL.- Esta investigadora cree pertinente analizar si los hechos suscitados el 04 de noviembre del 2014 en el sector “Urzesa 3” donde el señor Juan Bosco dio muerte al señor Adrián Valencia se encuadra en los requisitos de la legítima defensa, haciendo las siguientes consideraciones:

El Art. 30 del Código Orgánico Integral Penal señala que *“No existe infracción penal cuando la conducta típica se encuentra justificada por estado de necesidad o legítima defensa (...)”* (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 19)

La legítima defensa existe cuando:

(...) la persona actúa en defensa de cualquier derecho, propio o ajeno, siempre y cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Agresión actual e ilegítima. 2. Necesidad racional de la defensa. 3. Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho. (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, pág. 20)

CAPÍTULO IV.

4. METODOLOGÍA.

4.1 MÉTODO.

Método inductivo.

El método inductivo permitió que el problema sea analizado y estudiado de manera particular para llegar a conclusiones generales.

Método analítico.

Mediante éste método se realizó un análisis doctrinario, jurídico y crítico de los elementos fundamentales del problema de la investigación.

Método descriptivo.

Con la aplicación del método descriptivo, generé un estudio cualitativo sobre la temática planteada, ejecutando un análisis legal de las causas de exclusión de la antijuridicidad, principalmente de la legítima defensa y estado de necesidad.

Método exegético.

A través de este método científico, estudie pormenorizadamente a la legítima defensa y estado de necesidad haciendo énfasis en cada uno de sus requisitos legales.

4.2 ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.

El enfoque de la presente investigación fue de tipo cualitativo, basado en principios

teóricos cuya búsqueda fue la información profunda en torno al tema propuesto siguiendo además un proceso ordenado, permitiendo a la vez singularizar las cualidades y características del problema planteado.

4.3 TIPO DE LA INVESTIGACIÓN.

Explicativo.- Este tipo de investigación permitió dar a conocer conceptos básicos relativos al estado de necesidad y legítima defensa como causas de exclusión de la antijuridicidad.

Descriptiva.- Este método se plasmó en la presente investigación mediante la deducción de características básicas en torno a la antijuridicidad y sus causas de exclusión.

Documental bibliográfica.- La investigación se realizó con apoyo en fuentes bibliográfica en base a consultas de: libros, códigos y textos jurídicos relacionados con el problema investigativo y fuentes hemerográfica en: artículos, ensayos y revistas.

Analítica.- Debido a que a través de la recolección de información alcanzada en el texto legal se llegó a establecer lo que es la antijuridicidad, sus causas de exclusión y cómo pueden ser empleadas en la defensa técnica dentro del proceso penal.

4.4 DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.

Por la naturaleza y las características del presente trabajo es de diseño *No Experimental*, puesto que en el proceso investigativo no existió una manipulación intencional de las variables.

4.5 POBLACIÓN Y MUESTRA

4.5.1 Población

TABLA 1

POBLACIÓN	NUMERO
Jueces de garantías penales	2
Abogados en libre ejercicio	100
Defensores públicos de Chimborazo	4
TOTAL	106

Tabla N° 01 Realizado por: Teresa Maribel Castro. 1

4.5.2 Muestra

Contabilizado el universo de la presente investigación, obtenemos un total de 106 involucrados por lo que se procederá a trabajar con todo el universo. La muestra ha sido obtenida de entre los jueces de garantías penales que laboran en la Unidad Judicial Penal con Sede en el Cantón Riobamba, abogados en libre ejercicio y defensores públicos de Chimborazo.

4.6 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN.

4.6.1 Técnicas

Fichaje.- Mediante esta técnica obtuve información textual sobre doctrina relacionada con la antijuridicidad y sus causas de exclusión, lo que permitió conceptualizar cabalmente los temas y subtemas desarrollados en el trabajo investigativo.

Entrevista.- Se constituyó mediante la aplicación directa de un pliego de preguntas aplicadas a dos jueces de garantías penales que brindan sus servicios en la Unidad Judicial Penal con Sede en el Cantón Riobamba.

Encuestas. Esta técnica fue de tipo cerrada y dirigida a cuatro defensores públicos de Chimborazo y cien abogados y abogadas en libre ejercicio, lo que permitió recabar información destinada a tabulación, análisis y discusión de resultados.

4.6.2 Instrumentos

Ficha bibliográfica.- Mediante la elaboración de un registro de documentos que consecutivamente fueron examinados en el proceso investigativo.

Ficha nemotécnica.- Herramienta utilizada para extractos de conceptos, teorías y determinar compendios narrados en textos, códigos, enciclopedias, etc.

Entrevista.- Se aplicó de manera personal a los señores jueces de garantías penales.

Encuesta.- Dirigida a la población implicada en la actual investigación conformada por cien abogados y abogadas en libre ejercicio y cuatro defensores públicos.

4.7 TÉCNICAS PARA EL TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN.

Por tratarse de una investigación de tipo cualitativa, en el tratamiento de la información se constituyeron los datos obtenidos de manera lógica y secuencial en apoyo de materiales bibliográficos y transcripciones textuales de las entrevistas efectuadas, clasificando materiales escritos y electrónicos que sirvieron de soporte de la investigación.

CAPÍTULO V.

5. RESULTADOS Y DISCUSIÓN.

Una vez recopilada la información necesaria a través de las entrevistas realizadas a dos jueces de garantías penales, se alcanzaron los siguientes resultados:

5.1 RESULTADOS.

5.1.1 Entrevista N° 1 dirigida a un señor Juez de garantías penales.

Pregunta N° 1.- ¿Durante el año 2017, conoció algún proceso penal en el cual la defensa del imputado haya alegado causas de exclusión de la antijuridicidad sobre los hechos que se le acusaba?

Si (X)

No ()

Respuesta: Si, por cuanto al ser un caso de exclusión de la antijuridicidad estamos hablando posiblemente de casos de estado de necesidad o legítima defensa por ejemplo, y por lo tanto es mi deber como operador de justicia efectivizar los requisitos que determine los Arts. 30 y 33 del Código Orgánico Integral Penal.

Análisis.- El entrevistado considera que el estado de necesidad y legítima defensa son los casos que excluyen de la antijuridicidad, por lo tanto como operador de justicia debo velar por el cumplimiento pleno de la normativa vigente.

Pregunta N° 2.- ¿Considera usted que el estado de necesidad y legítima defensa son medios adecuados para el patrocinio jurídico en un proceso penal? Por favor, fundamente su respuesta.

Respuesta: Si, es un medio adecuado, porque se afecta a la antijuridicidad y probada la causa de justificación se excluye la ilicitud penal.

Análisis.- El entrevistado considera que el estado de necesidad y legítima defensa son medios adecuados en el patrocinio de un proceso penal, indicando además que estas alegaciones deben ser probadas para excluir la ilicitud penal.

Pregunta N° 3.- ¿Cree usted que los abogados en libre ejercicio y/o defensores públicos emplean adecuadamente las causas de exclusión de la antijuridicidad como mecanismos idóneos de defensa en un proceso penal? Por favor, fundamente su respuesta.

Respuesta: Si bien es cierto en muchos casos no emplean de manera correcta esta herramienta jurídica ya que solo la alegan pero no la prueban, sin embargo al ir analizando el caso que expone la defensa se ha determinado que realmente existe el estado de necesidad o legítima defensa.

Análisis.- El señor Juez entrevistado considera que los abogados en libre ejercicio así como defensores públicos no emplean de manera adecuada las causas de exclusión de la antijuridicidad por falta de medios probatorios, pero sin embargo en muchos casos se ha llegado a comprobar la existencia del estado de necesidad o legítima defensa.

Pregunta N° 4.- ¿Considera usted que los abogados en libre ejercicio y/o defensores públicos al momento de asumir la defensa técnica del procesado utilizan el procedimiento abreviado o acuerdos conciliatorios de manera indiscriminada bajo pretexto de no realizar una defensa al amparo de las causas de exclusión de la antijuridicidad? Por favor, fundamente su respuesta.

Respuesta: Al enfrentarse una persona procesada al procedimiento abreviado asume o admite su responsabilidad o el hecho fáctico, por lo tanto resulta inútil debatir sobre causas

de exclusión correspondiendo al profesional del derecho asumir su defensa de manera técnica y responsable, sin embargo no utilizan estos procedimientos abreviados o acuerdos conciliatorios.

Análisis.- El entrevistado considera que los profesionales del derecho tienen la obligación de asumir una defensa técnica y responsable con sus patrocinados sin ser necesario admitir la responsabilidad del hecho fáctico que se les haya atribuido y que al momento que se sometan al juzgamiento por procedimientos abreviados o acuerdos conciliatorios están asumiendo la responsabilidad, por la cual no es factible en un caso de estado de necesidad o legítima defensa por la que probablemente el acusado puede obtener un dictamen absolutorio o ratificatorio de inocencia.

5.1.2 Entrevista N° 2 dirigida a un señor Juez de garantías penales.

Pregunta N° 1.- ¿Durante el año 2017, conoció algún proceso penal en el cual la defensa del imputado haya alegado causas de la exclusión de la antijuridicidad sobre los hechos que se le acusaba?

Si (X)

No ()

Respuesta: Si, porque de esa manera se confirma la inocencia del procesado.

Análisis.- El entrevistado refiere que el estado de necesidad y legítima defensa si son medios adecuados en el patrocinio jurídico de un proceso penal en virtud de que de esa manera se confirmaría la inocencia del procesado.

Pregunta N° 2.- ¿Considera usted que el estado de necesidad y legítima defensa son medios adecuados para el patrocinio jurídico en un proceso penal? Por favor, fundamente su respuesta.

Respuesta: Si, porque de esa manera se confirma la inocencia del procesado.

Análisis.- El entrevistado refiere que el estado de necesidad y legítima defensa si son medios adecuados en el patrocinio jurídico de un proceso penal en virtud de que de esa manera se confirmaría la inocencia del procesado.

Pregunta N° 3.- ¿Cree usted que los abogados en libre ejercicio y/o defensores públicos emplean adecuadamente las causas de exclusión de la antijuridicidad como mecanismos idóneos de defensa en un proceso penal? Por favor, fundamente su respuesta.

Respuesta: No, porque sus alegaciones no cumplen con los requisitos legales.

Análisis.- El entrevistado manifiesta que no todos los abogados en libre ejercicio o defensores públicos emplean adecuadamente las causas de exclusión de la antijuridicidad por falta de cumplimiento de los requisitos formales de la legítima defensa o estado de necesidad.

Pregunta N° 4.- ¿Considera usted que los abogados en libre ejercicio y/o defensores públicos al momento de asumir la defensa técnica del procesado utilizan el procedimiento abreviado o acuerdos conciliatorios de manera indiscriminada bajo pretexto de no realizar una defensa al amparo de las causas de exclusión de la antijuridicidad? Por favor, fundamente su respuesta.

Respuesta: No, porque son cosas distintas. Es muy común que la defensa técnica de los procesados aconsejen a sus clientes someterse a un procedimiento abreviado o acuerdos conciliatorios por ser considerados medios “más rápidos” para no entrar en un litigio propiamente dicho.

Análisis.- El entrevistado señala que es común que los abogados en libre ejercicio o defensores públicos instruyan a sus clientes acogerse a un procedimiento abreviado o acuerdo conciliatorio a fin de no prolongar el proceso y evitar un litigio.

5.1.3 Encuesta aplicada a cien señores abogados en libre ejercicio y cuatro defensores públicos de Chimborazo.

Pregunta N° 1.- ¿Conoce usted las causas de exclusión de la antijuridicidad contenidas en nuestra legislación penal?

Tabla N° 2

PREGUNTA 1	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	98	98%
NO	2	2%
TOTAL	100	100%

Fuente: Abogados públicos y privados

Autor: Teresa Maribel Castro.



Gráfico N° 01 Realizado por: Teresa Maribel Castro. 1

Interpretación: Los resultados de la pregunta N° 01 permiten concluir que: del 100 % de abogados públicos y privados encuestados el 98% refieren conocer las causas de exclusión de la antijuridicidad mientras que el 2% de los abogados públicos y privados refieren no conocer las causas de exclusión de la antijuridicidad.

2.- ¿Durante el año 2017, ha asumido un patrocinio legal en el cual su defensa se amparó en el estado de necesidad y/o legítima defensa como causas de exclusión de la antijuridicidad dentro de un proceso penal?

Tabla N° 3

PREGUNTA 2	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	8%
NO	92	92%
TOTAL	100	100%

Fuente: Abogados públicos y privados

Autor: Teresa Maribel Castro.



Gráfico N° 02 Realizado por: Teresa Maribel Castro. 2

Interpretación: Los resultados de la pregunta N° 02 permiten concluir que: del 100% de los sujetos encuestados señalan el 92% no haber realizado un patrocinio legal en el estado de necesidad y/o legítima defensa como causas de exclusión de la antijuridicidad durante el año 2017; mientras que el 8% asegura que si ha realizado un patrocinio legal con estos presupuestos legales durante el año 2017.

3.- ¿Considera usted, que las causas de exclusión de la antijuridicidad son mecanismos idóneos de defensa en un proceso penal?

Tabla N° 4

PREGUNTA 3	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	60	60%
NO	40	40%
TOTAL	100	100%

Fuente: Abogados públicos y privados

Autor: Teresa Maribel Castro.

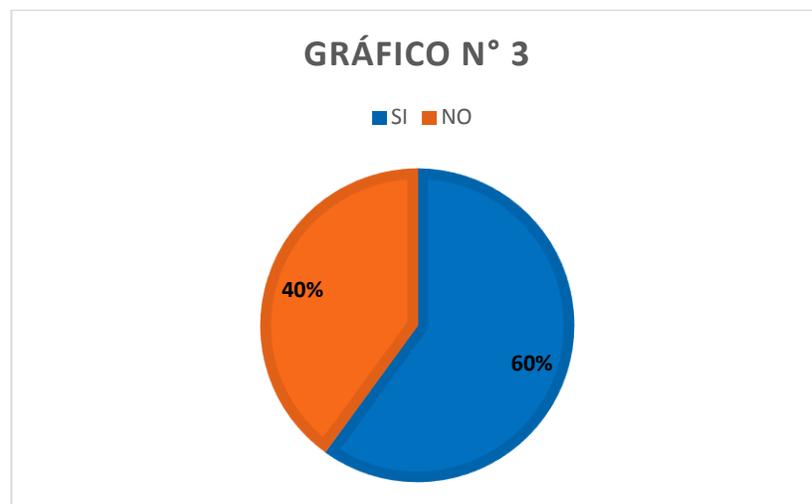


Gráfico N° 03 Realizado por: Teresa Maribel Castro. 3

Interpretación: Los resultados de la pregunta N° 03 permiten concluir que: el 60% de los profesionales del derecho encuestados consideran que las causas de exclusión de la antijuridicidad si son mecanismos idóneos para la defensa técnica en un proceso penal, mientras que el 40% de los abogados encuestados difieren de esta percepción.

4.- ¿Si usted asume la defensa de una persona imputada por el supuesto cometimiento del delito penal y ésta a su vez refiere ser inocente, sugeriría a su cliente realizar la defensa técnica amparados en una de las causas de exclusión de la antijuridicidad o mencionaría otras opciones como: acuerdos conciliatorios o procedimiento abreviado?

Tabla N° 5

PREGUNTA 4	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	74	37.5%
NO	26	62.5%
TOTAL	100	100%

Fuente: Abogados públicos y privados

Autor: Teresa Maribel Castro.



Gráfico N° 04 Realizado por: Teresa Maribel Castro. 4

Interpretación: Los resultados de la pregunta N° 04 permiten concluir que: el 74% de la población encuestada expresa sugeriría a sus patrocinados brindar una defensa técnica al amparo de una de las causas de exclusión de la antijuridicidad, mientras que el 26% de los abogados encuestados refieren que sugerirían a sus patrocinados que la defensa se direcciona mediante un procedimiento abreviado o acuerdo conciliatorio.

5.1.4 Matriz porcentual

Tabla N° 6

PREGUNTA	SI	NO
¿Conoce usted las causas de exclusión de la antijuridicidad contenidas en nuestra legislación penal?	98%	2%
¿Ha asumido un patrocinio legal en el cual su defensa se amparó en el estado de necesidad y/o legítima defensa como causas de exclusión de la antijuridicidad dentro de un proceso penal?	8%	92%
¿Considera usted, que las causas de exclusión de la antijuridicidad son mecanismos idóneos de defensa en un proceso penal?	60%	40%
¿Si usted asume la defensa de una persona imputada por el supuesto cometimiento del delito penal y ésta a su vez refiere ser inocente, sugeriría a su cliente realizar la defensa técnica amparados en una de las causas de exclusión de la antijuridicidad o mencionaría otras opciones como: acuerdos conciliatorios o procedimiento abreviado?	74%	26%
PORCENTAJE	60%	40%

Fuente: Resultados de las encuestas realizadas a cien abogados en libre ejercicio y cuatro defensores públicos.

Autor: Teresa Maribel Castro

5.2 DISCUSIÓN DE RESULTADOS.

En el desarrollo del presente trabajo de investigación se obtuvieron los siguientes resultados:

- Mediante el estudio jurídico, crítico y doctrinario de la antijuridicidad se pudo describir las características esenciales y trascendencia jurídica de esta institución dentro de un proceso penal.
- Con el estudio jurídico, crítico y doctrinario de las causas de exclusión de la antijuridicidad se logró describir al estado de necesidad y legítima defensa como medios tutelares en un proceso penal, explicando además cada una de los requisitos formales que deben cumplirse y probarse ante la entidad jurisdiccional.
- Con el estudio de la sentencia signada con el número: 07710-2014-0288 se evidenció que si es posible realizar una defensa técnica al amparo de las causas de exclusión de la antijuridicidad siempre y cuando se cuente con los elementos de convicción necesarios y se cumplan cada uno de los requisitos que la ley penal así lo dispone a fin de desvirtuar el hecho fáctico que se atribuye a un procesado.
- A través de los resultados obtenidos en las entrevistas realizadas a dos señores jueces de garantías penales se desprende que sus respuestas son similares al considerar que el estado de necesidad y legítima defensa son medios adecuados para el patrocinio de un proceso penal, ya que de esta manera se excluye la ilicitud penal y se confirma el estado de inocencia; por otra parte, los entrevistados consideran que los abogados en libre ejercicio y/o defensores públicos no emplean adecuadamente las causas de exclusión de la antijuridicidad como mecanismos idóneos de defensa en un proceso penal por no demostrar sus alegaciones o incumplir los presupuestos legales contenidos en los artículos 32 y 33 del Código Orgánico Integral Penal sin embargo se ha determinado el estado de necesidad o legítima defensa; finalmente, los entrevistados concuerdan en que la defensa técnica de un procesado debe ser responsable y profesional sin que sea siempre necesario admitir el hecho fáctico que se atribuye al procesado.

- Los resultados de las encuestas, permiten establecer que el 100% de los profesionales del derecho encuestados, el 98% conoce sobre las causas de exclusión de antijuricidad y el 2% no conocen y exteriorizaron conocer lo que son las causas de exclusión de la antijuricidad contenidas en nuestra legislación penal, empero, el 8% del total de la población señala haber patrocinado un proceso penal en el que su defensa se haya orientado a buscar la inocencia de su defendido al amparo de una de las causas de exclusión de la antijuricidad durante el año 2017, por otra parte un 60% de abogados encuestados consideran como mecanismos idóneos de defensa las causas de exclusión de la antijuricidad, finalmente el 74% de los profesionales involucrados refieren que orientarían a su cliente a ejercer una defensa al amparo de las causas de exclusión de la antijuricidad para buscar su inocencia, mientras que un 26% preferirían sugerir a sus clientes la aplicación de un procedimiento abreviado o acuerdo conciliatorio.

CAPÍTULO VI.

6. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

6.1.1 CONCLUSIONES.

- La Legítima defensa y el estado de necesidad como causas de exclusión de la antijuridicidad contenidas en los artículos 30, 32 y 33 del Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano son mecanismos óptimos en la defensa técnica para un abogado patrocinador para demostrar el estado de inocencia de su defendido, toda vez que del análisis implícito en el presente trabajo investigativo se desprende que cuando la conducta típica se encuentre legalmente justificada consigue desvanecer la infracción penal.
- Con el estudio jurídico, crítico y doctrinario de las causas de exclusión de la antijuridicidad se logró describir al estado de necesidad y legítima defensa como medios tutelares en un proceso penal, explicando además cada una de los requisitos formales que deben cumplirse y probarse ante la entidad jurisdiccional, para que mediante defensa técnica se pueda desvirtuar el injusto penal de un procesado.
- Se evidencia la relevancia jurídica que tienen las causas de exclusión de la antijuridicidad empleadas como técnicas de defensa a través del análisis del caso práctico empleado en esta investigación, cuya sentencia signada con el número 07710-2014-0288, se colige que la defensa técnica de una persona a quien se le atribuya el cometimiento de una infracción penal, siempre y cuando cuente con los elementos de convicción necesarios y cumpla los requisitos formales de las causas de exclusión de la antijuridicidad puede realizar un patrocinio al amparo de este precepto jurídico, lo cual es factible con la práctica de una prueba adecuada y aplicación correcta de la norma jurídica.

6.1.2 RECOMENDACIONES.

- Se recomienda al Consejo de la Judicatura, Defensoría Pública, Colegio de Abogados de Chimborazo y demás instituciones afines, realizar capacitaciones, charlas, talleres, mesas de dialogo, etc. dirigidas a los profesionales del derecho que busquen nutrir sus conocimientos en materia penal, exclusivamente sobre la antijuridicidad y sus causas de exclusión, a fin de que el abogado pueda dominar de manera correcta la norma penal y conocer a fondo los mecanismos de defensa apropiados en sus intervenciones y práctica de prueba ante la entidad jurisdiccional.
- Se recomienda a los abogados públicos y privados realizar un patrocinio técnico y responsable en la prosecución de una causa penal, mantener una preparación académica constante a fin de poder brindar una defensa adecuada a los sujetos procesales, siempre y cuando cuenten con todos los elementos de juicio necesarios, aplicar las causas de exclusión de la antijuridicidad como mecanismos de defensa adecuados.
- Se recomienda a los abogados públicos y privados que patrocinan causas penales, el uso de la defensa técnica basada en el estado de necesidad y legítima defensa, ya que esto acarrea un resultado satisfactorio que beneficia al acusado, de esta manera obtendría un dictamen absolutorio y ratificatorio de inocencia, siempre y cuando se cumpla con los parámetros de las causas de exclusión de la antijuridicidad que se evidencia mediante la práctica de la prueba ante la entidad jurisdiccional.

6.2 ASPECTOS FINALES.

6.2.1 MATERIAL DE REFERENCIA

TRATADISTAS

- ❖ CABANELLAS, G. (2015). *Diccionario Jurídico Elemental*. Barcelona: Planeta S.A.
- ❖ CORNEJO ZAPATA, M. B., & CAJAS PACHECO, E. X. (01 de junio de 2010). <http://repositorio.utc.edu.ec/>. Recuperado el 05 de 01 de 2018, de <http://repositorio.utc.edu.ec/>: <http://repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/171/1/T-UTC-0098.pdf>
- ❖ CORNEJO, J. S. (14 de febrero de 2017). <https://derechoecuador.com/>. Recuperado el 30 de agosto de 2017, de <https://derechoecuador.com/>: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2017/02/14/teorias-en-torno-al-estado-de-necesidad>
- ❖ DONNA, E. (noviembre de 2014). <http://www.pensamientopenal.com.ar>. Recuperado el 25 de noviembre de 2017, de <http://www.pensamientopenal.com.ar>: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/11/doctrina40149.pdf>
- ❖ ENCALADA, P. (15 de marzo de 2014). <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/3745>. Recuperado el 22 de octubre de 2017, de <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/3745>: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3745/1/T1300-MDPE-Encalada-Teoria.pdf>
- ❖ JIMÉNEZ DE ASÚA, L. (05 de septiembre de 1958). <http://www.derechopenalenlared.com>. Recuperado el 05 de 01 de 2018, de <http://www.derechopenalenlared.com>:

- ❖ http://www.derechopenalened.com/libros/jimenez_de_asua_la_ley_y_el_delito.pdf
- ❖ MUÑOZ CAMPOS, E. (14 de febrero de 2017). <https://derechoecuador.com/>. Recuperado el 28 de octubre de 2017, de <https://derechoecuador.com/https://derechoecuador.com/teorias-en-torno-al-estado-de-necesidad>
- ❖ PEÑA GONZALEZ, O. (01 de febrero de 2010). <http://www.pensamientopenal.com.ar>. Recuperado el 26 de octubre de 2017, de <http://www.pensamientopenal.com.ar/http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2017/11/doctrina46022.pdf>
- ❖ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2013). <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/diccionarios-antiores-1726-2001/diccionario-de-la-lengua-espanola-2001>. Recuperado el 25 de noviembre de 2017, de <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/diccionarios-antiores-1726-2001/diccionario-de-la-lengua-espanola-2001>: <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/diccionarios-antiores-1726-2001/diccionario-de-la-lengua-espanola-2001>
- ❖ VALDÉS, R. (20 de mayo de 1850). <https://books.google.com.ec/>. Recuperado el 15 de septiembre de 2017, de <https://books.google.com.ec/https://books.google.com.ec/books?id=RaIrAQAAAMAJ&pg=PA240&lpg=PA240&dq=El+estado+en+que+se+coloca+a+un+hombre+por+medio+de+la+coacci%C3%B3n+f%C3%ADsica,+del+cual+no+puede+salir+sin+riesgo+de+la+vida&source=bl&ots=kykHvw8c8G&sig=LxOPShhpoErsf9eSXIrml3n7yv>
- ❖ VILLAFUERTE MALDONADO, D. P. (05 de enero de 2014). <http://www.dspace.uce.edu.ec/handle/25000/3868>. Recuperado el 15 de octubre de 2017, de <http://www.dspace.uce.edu.ec/handle/25000/3868>: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3868/1/T-UCE-0013-Ab-108.pdf>

- ❖ ZAFFARONI, E. (01 de junio de 2002). <https://es.scribd.com>. Recuperado el 08 de 09 de 2017, de <https://es.scribd.com>: <https://es.scribd.com/doc/50069982/Zaffaroni-Eugenio-Raul-Derecho-Penal-Parte-General>
- ❖ ZABALA EGAS, J. (2014). *CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL (COIP) - TEORIA DEL DELITO Y SISTEMA ACUSATORIO*. Quito: Murillo Ediciones.

FUENTES AUXILIARES – NORMATIVA CONSULTADA

- ASAMBLEA NACIONAL. (2014). *CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Quito: MJDHC.
- CORTE CONSTITUCIONAL. (24 de agosto de 2010). <http://portal.corteconstitucional.gob.ec/>. Recuperado el 20 de noviembre de 2017, de <http://portal.corteconstitucional.gob.ec/>: http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2010/034-10-SEP-CC/REL_SENTENCIA_034-10-SEP-CC.pdf

FUENTES BIBLIOGRÁFICAS – LEGISLACIÓN VIGENTE.

- ✓ (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008)
- ✓ (CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2019)

6.2.2 ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

Entrevista dirigida a un Señor Juez de Garantías Penales. Título del trabajo investigativo:
“LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”

INDICACIONES: Llenar el presente cuestionario en un tiempo máximo de 20 minutos. Se le recomienda ser sincero al momento de contestar las preguntas. La información recabada será confidencial.

Nº 1.- ¿Durante el año 2017, conoció algún proceso penal en el cual la defensa del imputado haya alegado causas de exclusión de la antijuridicidad sobre los hechos que se le acusaba?

Si () No ()

Nº 2.- ¿Considera usted que el estado de necesidad y legítima defensa son medios adecuados para el patrocinio jurídico en un proceso penal? Por favor, fundamente su respuesta.

Nº 3.- ¿Cree usted que los abogados en libre ejercicio y/o defensores públicos emplean adecuadamente las causas de exclusión de la antijuridicidad como mecanismos idóneos de defensa en un proceso penal? Por favor, fundamente su respuesta.

N° 4.- ¿Considera usted que los abogados en libre ejercicio y/o defensores públicos al momento de asumir la defensa técnica del procesado utilizan el procedimiento abreviado o acuerdos conciliatorios de manera indiscriminada bajo pretexto de no realizar una defensa al amparo de las causas de exclusión de la antijuridicidad? Por favor, fundamente su respuesta.

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

Encuesta aplicada a dos señores abogados en libre ejercicio y dos defensores públicos de Chimborazo.

INDICACIONES: Llenar el presente cuestionario en el menor tiempo posible. Se le recomienda ser sincero al momento de contestar las preguntas. La información será confidencial.

1.- ¿Conoce usted las causas de exclusión de la antijuridicidad contenidas en nuestra legislación penal?

SI () NO ()

2.- ¿Ha asumido un patrocinio legal en el cual su defensa se amparó en el estado de necesidad y/o legítima defensa como causas de exclusión de la antijuridicidad dentro de un proceso penal?

SI () NO ()

3.- ¿Considera usted, que las causas de exclusión de la antijuridicidad son mecanismos idóneos de defensa en un proceso penal?

SI () NO ()

4.- ¿Si usted asume la defensa de una persona imputada por el supuesto cometimiento del delito penal y ésta a su vez refiere ser inocente, sugeriría a su cliente realizar la defensa técnica amparados en una de las causas de exclusión de la antijuridicidad o mencionaría otras opciones como: acuerdos conciliatorios o procedimiento abreviado?

SI () NO ()

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN