

El delito de intimidación la necesidad de una reforma en el Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano

The crime of intimidation the need for a reform in the Ecuadorian

Comprehensive Organic Criminal Code

<https://doi.org/10.5281/zenodo.7959120>

AUTORES: Marco Vinicio Chávez Taco^{1*}

Ronny Alejandro Núñez Ribadeneira²

Javier Alonso Veloz Segura³

DIRECCIÓN PARA CORRESPONDENCIA: mchavez@ueb.edu.ec

Fecha de recepción: 02 / 01 / 2023

Fecha de aceptación: 28 / 03 / 2023

RESUMEN

El presente artículo científico analiza la necesidad jurídica de reformar al delito de intimidación tipificado en el Art. 154 del Código Orgánico Integral Penal, en los delitos de ejercicio privado de la acción, al no ser aplicable en la praxis por el sentido ambiguo de su interpretación, la fiscalía como ente acusador público encuentra un impedimento legal que no le permite avanzar hacia una formulación de cargos. Es un estudio dogmático –jurídico, descriptivo, con fuentes primarias de autores reconocidos y secundarias debido a que no es un tema de actual estudio, su importancia es trascendental para el Derecho Penal. Los resultados alcanzados demostraron la factibilidad de una reforma de este delito penal, transformando su sentido de manera que su interpretación sea más clara, para que la víctima pase a tener el impulso procesal y el delito no quede en la impunidad, puesto que, esta reforma garantiza el derecho constitucional ciudadano al acceso expedito a la justicia.

Palabras clave: Delitos, acción penal pública, delito de intimidación, derecho penal.

^{1*} <https://orcid.org/0000-0002-9263-6633>, Universidad Estatal de Bolívar, mchavez@ueb.edu.ec

² <https://orcid.org/0000-0002-2236-6332>, Universidad Estatal de Bolívar, ronny.nunez@ueb.edu.ec

³ <https://orcid.org/0009-0009-0396-2487>, Universidad Estatal de Bolívar, jveloz@ueb.edu.ec

ABSTRACT

This scientific article analyzes the legal need to reform the offense of intimidation stipulated in Article 154 of the Comprehensive Organic Penal Code, specifically in cases of private exercise of action, as it is not applicable in practice due to the ambiguous interpretation. The public prosecutor's office faces a legal impediment that prevents it from proceeding with the formulation of charges. This is a dogmatic-juridical, descriptive study, based on primary sources from recognized authors and secondary sources, as it is not a current research topic. Its importance is crucial for Criminal Law. The results obtained demonstrated the feasibility of reforming this criminal offense, transforming its meaning in a way that clarifies its interpretation, so that the victim gains procedural impetus and the offense does not go unpunished. This reform guarantees citizens' constitutional right to expedited access to justice.

Keywords: Crimes, criminal action, criminal intimidation, penal law.

INTRODUCCIÓN

“El Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia social” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 1), que tiene como uno de sus deberes garantizar la paz social y el respeto a la sociedad a través de la regulación del poder punitivo y preventivo mediante disposiciones sistemáticas y preceptivas del Derecho Penal, que tipifican las conductas que lesionan los bienes jurídicos de las personas (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Una de las conductas que lesionan los bienes jurídicos de las personas, lo constituye el delito de intimidación, que es “la acción y efecto de intimidar, causar o infundir miedo sobre las personas o colectivos y esta direccionado al cometimiento de un delito” (Osorio M., 1974, pág. 72). Este delito como tal, fue parte integrante de un hecho típico en el Código Penal ecuatoriano (CPE) de 1971, tipificado como delito contra la seguridad pública, en el Art. 377, en el que solamente se constituía con un solo verbo rector “amenazare”.

Actualmente el delito de intimidación se encuentra regulado en el Código Orgánico Integral Penal (COIP) publicado en Registro Oficial en el año 2014, dentro de los delitos de acción pública, y establece que:

La persona que amenace o intimide a otra con causar un daño que constituya delito a ella, a su familia, a personas con las que esté íntimamente vinculada, siempre que por

antecedentes aparezca verosímil la consumación del hecho, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 154). El delito de intimidación además de ser parte integrante de otros tipos de infracciones penales se puede constituir también como un delito autónomo, pero del tipo compuesto, lo que le hace difícil de acceder a su aplicabilidad penal.

Lo descrito en el Art. 154 del COIP, evidencia la existencia de un elemento adicional constitutivo del tipo penal que debe justificar un hecho anterior “verosímil”, es decir sea muy probable que se realice, por lo que, en la praxis al no existir amenazas anteriores a la actual denuncia, la fiscalía en la fase pre procesal en la mayoría de los casos no puede avanzar con la investigación, por no ser creíble; y se convierte este tipo penal en complejo. Lo que hace característico a esta norma es establecer que para que la intimidación o las amenazas sean sancionable como conducta autónoma, tiene que ser encaminada a crear la posibilidad de un daño que constituya delito contra otra persona, pero que la consumación del delito parezca verosímil, es decir sea muy probable que se realice. El aspecto trascendente para tomar en cuenta en este tipo de delito tiene que ver con la amenaza debe tener relación con el cumplimiento de un delito establecido en el COIP, sino fuere el caso la amenaza sería únicamente una advertencia y no habría delito (Rodríguez-Moreno, 2022).

A causa de esta particularidad la fiscalía como ente acusador público, encuentra un impedimento legal que no le permite avanzar hacia una formulación de cargos para imputar a una persona, procediendo a desestimar y por ende archivar este tipo de proceso, debido a que no reúnen las características de la racionalidad en la investigación de un delito de acción penal pública.

Tomando en cuenta que una de las garantías de La Constitución de la Republica del Ecuador consagrada en el 2008, es precisamente garantizar el derecho a la vida, de cuyo artículo 66 literal 2 se desprende lo siguiente: “El DERECHO a una VIDA digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.”

Y el numeral tres literal b del mismo artículo citado:

“Una VIDA libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas

mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.”

Bajo estas premisas es menester, señalar que el Estado está encargada de asegurar la seguridad jurídica de las personas, de modo que se deben amparar los derechos de las personas cuando estos se vean amenazados de manera que se tomen las medidas preventivas adecuadas para subsanar cualquier posible amenaza o agresión.

De modo que, al encontrarnos ante un delito de intimidación, la vía más rápida en atención al principio de celeridad contemplado en la Carta Magna que en atención al art. 276 determina: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.” De modo que el fiscal en atención a este principio debe dictar tomar las medidas de protección pertinentes para la víctima, tal y como lo establece el art 5 del COIP, y siendo también la Fiscalía quien dirige el Sistema de protección a víctimas y testigos que aseguren precautelar los bienes jurídicos amenazados por el sujeto activo del delito, el cual consiste en lo siguiente:

“El Sistema de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos y Otros Participantes en el Proceso Penal es un conjunto de acciones lideradas y articuladas por la Fiscalía General del Estado en coordinación con las distintas instituciones del sector público, privado y organizaciones de la sociedad civil, cuya misión es salvaguardar la integridad física, psicológica y social de las víctimas, testigos y otros participantes que se encuentran en situación de riesgo como consecuencia de su participación efectiva en una causa penal de acción pública, acción privada o contravención penal en todas sus etapas, incluida la fase preprocesal, en coordinación jurídica con la autoridad que solicitó el ingreso de la persona protegida al SPAVT.” (Reglamento al Sistema de protección de víctimas y testigos)

Por ende, es deber y atribución de la Fiscalía precautelar los derechos de la víctima en toda eta del proceso penal en cuestión.

De los delitos

El delito es una conducta que se aparta de las normas jurídicas-socioculturales de una determinada sociedad. La conducta delictiva siempre provoca daño individual, social, cultural, económico, institucional; en muchos casos este daño tiene un carácter

irreversible como en el delito de asesinato o homicidio que causa la pérdida de la vida; distinto en sus consecuencias al delito de robo o del delito de amenazas que representa el daño moral, es el daño a la libertad de una persona, a sus derechos (Fernández, 2017).

El Art. 18 del COIP, determina que la infracción penal es “la conducta típica, antijurídica y culpable” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 18), de lo antes dicho, se desprende que la infracción está compuesta de tres elementos: a) la tipicidad; b) la antijuricidad y c) la culpabilidad, que se manifiestan en la conducta de las personas, a través de la acción y la omisión y, como consecuencia nace la pena.

Por tanto, para que se configure la infracción penal se requiere en primer lugar que exista una conducta, la misma que debe ser debidamente comprobada; para luego, proceder a ratificar la concurrencia de los tres elementos, que deben ser cada uno estudiados en forma secuencial, comprobando la existencia del primero para continuar con el segundo y comprobado este proseguir con el tercer elemento, para finalmente llegar a imponer la pena si existiese una conducta culpable (Maza, 2014).

Al ser el delito una acción, por regla general el elemento material básico de éste es la conducta humana. También, al ser una acción típica, esta conducta deberá estar expresamente señalada en la ley penal. Así también, al ser una acción antijurídica ésta debe ser contraria a derecho, y culpable porque esa acción puede ser impugnada y reprochada, sea a título de dolo en los casos más graves, o de culpa en los casos menos graves (García, 2018).

El Artículo 19 *ibídem*, clasifica la acción punible en delitos y contravenciones, el parámetro general es la gravedad de la pena. Los delitos se los considera cuando sobrepasa la pena privativa de libertad de treinta días, mientras que las contravenciones de hasta treinta días de pena privativa de libertad, por lo que la categorización dada al delito será cuando la conducta afecte con mayor gravedad al bien jurídico y la alarma social que crea en la sociedad (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 19).

De ahí que, los parámetros principales del juzgamiento de una infracción penal en la categoría de delito, debe tener en cuenta la determinación de la acción, al respecto Reyes (2017), manifiesta que “la Acción Penal es la comisión de delito mediante el concurso de varias personas, no es de un fenómeno aislado; por el contrario, representa la modalidad comisiva más frecuente en la perpetración de la infracción” (pág. 106). Por lo que es necesario establecer el tipo de procedimiento que se debe aplicar en las diferentes infracciones, dadas las características del ejercicio de la acción penal.

El ejercicio de la Acción penal está regulado en el Art. 410 del COIP, y las clasifica público y privado. “El ejercicio público de la acción corresponde a la Fiscalía, sin necesidad de denuncia previa. El ejercicio privado de la acción penal corresponde únicamente a la víctima, mediante querrela” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 410).

Delitos de Acción pública

Cuando se juzga un delito de acción penal pública, la participación de la víctima es relevante para la solución de esta, puesto que el Estado le otorga derechos individuales y por consiguiente sigue ejerciendo la acción penal. La certeza jurídica está instituida en el COIP y establece:

La Fiscalía ejercerá la acción penal pública cuando tenga los elementos de convicción suficientes sobre la existencia de la infracción y de la responsabilidad de la persona procesada; por lo tanto, la intervención de la víctima en el procedimiento penal por delitos de acción pública es accesoria o subsidiaria... (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 411).

De conformidad con el procedimiento, en los delitos de acción pública actúa el fiscal, el cual a través de las indagaciones determina el nexo causal; es decir, la materialidad de la infracción y la responsabilidad del procesado de un tipo penal previamente imputado, dependiendo del procedimiento.

En el proceso ordinario, constituido por la fase pre procesal investigación previa (Art. 580), la instrucción fiscal como etapa inicial (Art.590), la formulación de cargos (Art 595), la reformulación de cargos (Art. 596), la etapa intermedia evaluatoria (Art 60) y preparatoria de juicio (Art. 603), y la etapa final de juicio (Art. 609). En el procedimiento abreviado (Art. 635), directo (Art 640) y expedito de contravenciones penales (Art. 642), en tránsito (Art. 644), violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar (Art. 643).

El delito de intimidación

Las teorías que se vierten sobre el delito de intimidación en el ámbito jurídico son producto de años de estudio de diferentes tratadistas, es así como Ossorio (2008) y Martínez (2006) coinciden en la definición del delito de intimidación y lo definen como “La acción y efecto de intimidar, de causar o infundir miedo, al objeto de obtener una ventaja o beneficio ilícito o inmoral” (pág.1.183).

Este concepto de la intimidación es de capital importancia en el Derecho ya que este se configura como uno de los fines atribuidos a la pena, y como un elemento integrante o agravatorio de un gran número de figuras delictivas” (Enciclopedia jurídica Sub Voce, 1965).

Para los autores ut supra, la teoría de la intimidación, se la establece como una acción capaz de generar malestar o como se anota, infundir miedo o temor, de tal suerte que ese hecho anula por sobre otros esquemas la voluntad de la persona a valerse de si propio, pues como vemos lo sitúa al sujeto en un estado de precaución que no es propio del ser humano, articula en su humanidad el temor como forma primaria de defensa, frente a las diferentes formas de intimidación como la verbal, física y psicológica.

Tomando el criterio de Valencia (1990), la intimidación produce efectos contrarios de la violencia física para someter a la víctima, este incide en el ánimo o en la libertad psíquica o moral de la persona elegida con tal miedo que inducida esta por el anuncio de un mal, provocando la anulación de su libre determinación interna, que accede a las pretensiones. Es necesario considerar los diversos factores al tiempo de determinar la existencia de la intimidación en materia penal, como son: el nivel social, su estado de salud física y mental, las relaciones anteriores al hecho, el prejuicio ante las situaciones comunes de la vida, la reacción ante las ofensas comunes. Debido a que estos factores no son habituales en todas las personas, a algunas impactan cierto tipo de amenazas en mayor o menor grado, llegando algunas personas a considerar que son hechos normales o aislados. El grado de intimidación se ha de comprobar al tiempo en el que la parte objetiva de la amenaza se junta con la parte subjetiva de la misma (Valencia, 1990).

El mecanismo de intimidación puede ser de varias formas, oral, por señas, gesticulaciones, a través de cartas, escritos; en fin, se puede amenazar de múltiples formas y por diferentes

medios (Valencia, 1990). En cambio, sobre los efectos intimidatorios el autor Núñez (1951), indica que:

No es necesario que el mal amenazado sea inminente, ni objetivamente grave. Por lo tanto, producido el efecto psicológico supuesto por la ley, la concurrencia de la intimidación no puede ser eliminada debido a las condiciones objetivas del mal amenazado, como son la carencia de inminencia y gravedad. Otra cosa distinta es que esas condiciones sirvan como criterios para establecer si el acto del agente ha obligado o no la víctima. en esta indagación se debe proceder con puntos de vista totalmente

relativos, teniéndose en cuenta especialmente, la calidad de la víctima y del autor y las circunstancias de lugar y de tiempo de la amenaza (Pág.458).

En el contexto de la vida actual, los mecanismos de intimidación están regulados por la interacción social. Las sociedades están regidas por las leyes, por lo que intimidar puede enmarcarse en las acciones ilegales.

MÉTODO

El presente artículo nace fruto de un estudio de tipo cualitativo, para lo cual se usó como fundamento de la investigación la dogmática jurídica, porque permite “estudiar el ordenamiento jurídico para conocerlo, transmitir ese conocimiento, utilizarlo, optimizarlo y mejorarlo” (Farit, 2019, pág.1). y específicamente la dogmática jurídica *lege ferenda* (Rojas, 2019), que se refiere a la propuesta de reformas, modificaciones o creación de bases jurídicas, fundamentos normativos y normas jurídicas *per se*. “La investigación *lege ferenda* se dirige a criticar la solución normativa vigente y a propugnar su reemplazo, enmienda o complementación por otra norma aún no vigente, propuesta por el investigador” (Courtis, 2006, pág. 125, citado en Farit, 2019).

Es una investigación jurídica descriptiva, que como su nombre lo indica se limita a describir con más o menos detenimiento la realidad investigativa y su evolución, sin explicar causas (Pineda Gonzales, 1990, pág. 12). Es decir, busca especificar las propiedades importantes de personas o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis, midiendo y evaluando diversos aspectos del fenómeno a investigar, además de medir los conceptos o variables a los que se refiere (Tantaleán, 2015).

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Entre los delitos de Acción Pública está el de intimidación, que consiste en la amenaza contra el bien jurídico protegido que es la integridad personal (Martínez-Morales, 2006), siempre que las características hagan que el hecho sea “verosímil”; esto es, que sea creíble y cumpla con los presupuestos de tipicidad, antijuricidad y culpabilidad (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 154). Al ser una característica del delito de intimidación de acción pública, los operadores de justicia encuentran barreras para judicializar debido a que no se puede llegar a probar lo verosímil del delito, y dado la situación psicológica de la víctima los casos son abandonados y archivados, quedando en la impunidad.

Los delitos perseguibles de Acción Pública se caracterizan porque el órgano acusador estatal es la fiscalía general del Estado; en cambio en los de Acción Privada, se diferencian porque es el ofendido o víctima quien ejerce en calidad de querellante. Como manifiesta Arregui (2017), la participación de la víctima en el proceso penal hace posible la introducción de los principios de oportunidad que garantiza la intervención activa de las víctimas y la reparación integral de los daños ocasionados con el delito, propone el autor que la víctima debe tener participación en todo el desarrollo del proceso penal cualquiera que fuese.

De acuerdo con el criterio de los autores de este artículo, el delito de intimidación como delito de Acción pública debe ser calificado de acuerdo con el nivel de percepción de la víctima, considerando el nivel social, el estado de salud física y mental, las situaciones comunes de la vida y su reacción normal a las ofensas (Jimenes, 1965). En concordancia con Osorio y Martínez, la acción y efecto de intimidar, causan o infunden miedo, y tienen por objeto de obtener una ventaja o beneficio ilícito o inmoral.

Para Núñez (1951), no es necesario que el mal amenazado sea inminente, ni objetivamente grave. Por tanto, producido el efecto psicológico supuesto por la ley, la concurrencia de la intimidación no puede ser eliminada debido a las condiciones objetivas del mal amenazado, como son la carencia de inminencia y gravedad (...). “En esta indagación se debe proceder con puntos de vista totalmente relativos, teniéndose en cuenta especialmente, la calidad de la víctima y del autor y las circunstancias de lugar y de tiempo de la amenaza” (pág.458). Esto contrasta con lo que se establece en el COIP ya que el mal amenazado debe ser verosímil y la amenaza debe tener relación con el cumplimiento de un delito establecido en el COIP, caso contrario no se puede hablar de delito de intimidación (Rodríguez-Moreno, 2022).

Por otra parte, hay que aclarar que la tentativa como parte de un esquema elaborado sobre el cometimiento de un delito, debe tener un grado de punibilidad ya que se constituye un cuasi-delito, figura que en nuestra legislación está casi extinta, pero que para la reforma de este artículo sería crucial para su efectiva vigencia.

¿Debería realizarse una reforma al artículo 154 del COIP en cuanto se refiere al delito de intimidación?

Diferentes autores consideran que se debe realizar la modificación requerida en el COIP, aunque no es menos cierto que otros manifiestan que debe realizarse una revisión adecuada antes de presentar la denuncia.

CONCLUSIONES

Concluyese entonces que, si se amenaza con hacer algo que no es delito según el COIP, se llama advertencia y no amenaza, y donde no hay amenaza no hay intimidación, de igual forma se debe tomar en cuenta la forma de cómo se amenaza y de quién proviene la amenaza.

Luego de haber revisado varias fuentes doctrinarias del derecho sobre que constituye un delito y que no, se concluye que la tentativa es parte del camino del delito y debe guardar un grado de punibilidad, es así que el delito de intimidación se debe considerar como una tentativa de delito, de manera que se debe condenar al sujeto activo resguardando así los derechos de las víctimas.

Al establecer medidas de protección a la víctima a través de petición por parte de fiscalía siendo el ente rector del Sistema de Protección a las Víctimas y testigos, se está respetando el principio constitucional de la celeridad, que trata sobre dar trámite a los procesos con rapidez, eficacia y eficiencia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arreguá, J (2017). Introducción a la victimología y teoría de la ley penal. Guaranda: Universidad Estatal de Bolívar.
- Código Orgánico Integral Penal [COIP]. Registro Oficial Suplemento No 180. 10 de febrero 2014 (Ecuador).
- Constitución de la República del Ecuador [Const]. 20 de octubre 2008 (Ecuador).
- Courtis, C. (2006). Observar la Ley: Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica. Madrid España: La Trota.
- Enciclopedia jurídica Sub Voce (1965). La intimidación en el derecho español. Derecho Judicial, 11-42.
- Farez, J., & Placencia, L. (2007). Análisis dogmático jurídico de la intimidación en los delitos de hurto y robo en el Ecuador. Machala: UTM.
- Fernández, S. (2017). El delito como identidad social. Reflexiones sobre la comunidad y su proceso de integración. La Razón Histórica No 35. 1-19.

- García-Falconí, J. (09 de 27 de 2018). Análisis Jurídico: Delitos de Acción privada en el COIP. Diario La Hora: <https://www.pressreader.com/ecuador/la-hora-imbabura/20180927/282054802960998>
- Jimenes de Azua, L (1965). Tratado de Derecho Penal. El delito. Buenos Aires: Losada T.III
- Martínez-Morales, R. (2006). Diccionario Jurídico General. México: Ius Editores.
- Osorio, M. (2008). Diccionario de las Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Primera edición electrónica. Guatemala: Datascan.S.A
- Reyes, J.A. (2017). Introducción a la victimología y teoría de la Ley Penal. Guaranda. Universidad Estatal de Bolívar, Guaranda- Ecuador 2017
- Rodriguez-Moreno, F. (2022). Intimidación para principiantes. Primicias.
- Rojas, F. (12 de octubre de 2019). La Época. Obtenido de Método Dogmático en Derecho: <https://www.la-epoca.com.bo/2019/10/12/metodo-dogmatico-en-derecho/>
- Sendra, V. (2012). Derecho Procesal Penal. Navarra España: Aranzadi, S.A.
- Tantaleán, R. (2015). El avance de las investigaciones jurídicas. Derecho y Cambio Social.
1-22
- Valencia, J. (1990). El delito sexual -el aborto. Externado de Colombia: Jurídica Bolivaria