UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

Trabajo de Integración Curricular Previo a la Obtención del Título de Abogada

TÍTULO:

La omisión como modalidad de la conducta, frente a los delitos contra la administración pública

AUTORA:

Giulianna Abril Salgado Arévalo

TUTOR:

Dr. Marco Vinicio Chávez Taco

2024

GUARANDA – ECUADOR

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA

Yo, **Dr. Marco Vinicio Chávez Taco MSc**, en mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación, designado por disposición de Consejo Directivo, **CERTIFICO:** que la Srta. **Giulianna Abril Salgado Arévalo**, egresada de la Universidad Estatal de Bolívar, Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas, Carrera de Derecho, ha cumplido con su trabajo de grado previo a la obtención del título de Abogada; con el tema: **"LA OMISIÓN COMO MODALIDAD DE LA CONDUCTA, FRENTE A LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA"**; misma que ha cumplido con todos los requerimientos exigidos por la institución, siendo la misma de su propia autoría, por lo que se aprueba la misma.

Es todo cuanto puedo decir en honor a la verdad, facultando a la interesada a hacer uso de la presente, así como también se autoriza la presentación para la calificación por parte del jurado respectivo.

Atentamente:

Mgtr. Marco Vinicio Chávez Taco

Tutor

DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA

Yo; **Giulianna Abril Salgado Arévalo**, portadora de la cédula No. 0605178292, egresada de la Carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento declaro en forma libre y voluntaria que el presente Proyecto, con el tema: **"LA OMISIÓN COMO MODALIDAD DE LA CONDUCTA, FRENTE A LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA";** ha sido realizada por mi persona con la dirección del tutor, Mgtr. Marco Vinicio Chávez Taco, docente de la carrera señalada, por lo tanto, es de mi autoría. En tal sentido, debo dejar constancia que las expresiones vertidas en el desarrollo de este documento se han elaborado en base a la recopilación bibliográfica, tanto de libros, publicaciones y demás acorde de esta investigación.

NOTARIA TERCERA
Msc. Ab. Henry Rojas Narváez
GUARANDA - ECUADOR

Atentamente:

Giulianna Abril Salgado Arévalo

Autora

rio...

N° ESCRITURA 20240201003P01613

DECLARACION JURAMENTADA

OTORGADA POR: SALGADO AREVALO GIULIANNA ABRIL

INDETERMINADA DI: 2 COPIAS

H.R.

Factura: 001-006- 000006337

En la ciudad de Guaranda, capital de la provincia Bolívar, República del Ecuador, hoy día diecinueve de Junio del dos mil veinticuatro, **ante mi Abogado HENRY ROJAS NARVAEZ, Notario Público Tercero del Cantón Guaranda,** comparece la señorita **SALGADO AREVALO GIULIANNA ABRIL**, de estado civil soltera de ocupación estudiante, domiciliada en la ciudad de Riobamba de la Provincia de Chimborazo y de paso por este lugar, con celular número (0962660070), su correo electrónico es giuliannasalgadosmj@gmail.com, por sus propios y personales derechos, a quien de obligarse y de conocer doy fe en virtud de haberme exhibido sus documentos de identificación y con su autorización se ha procedido a verificar la información en el Sistema Nacional de Identificación Ciudadana; bien instruidas por mí el Notario con el objeto y resultado de esta escritura pública a la que procede libre y voluntariamente, advertido de la gravedad del juramento y las penas de perjurio, me presenta su declaración Bajo Juramento declara lo siguiente manifiesto que el criterio e ideas emitidas en el presente trabajo de investigación titulado **"LA OMISIÓN COMO MODALIDAD DE LA CONDUCTA, FRENTE A LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA";** Es de mi exclusiva responsabilidad en calidad de autora, previo a la obtención del título de Abogada de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar, Es todo cuanto puedo declarar en honor a la verdad, la misma que la hago para los fines legales pertinentes. HASTA AQUÍ LA DECLARACIÓN JURADA. La misma que elevada a escritura pública con todo su valor legal. Para el otorgamiento de la presente escritura pública se observaron todos los preceptos legales del caso, leída que le fue a la compareciente por mí el Notario en unidad de acto, aquella se ratifica y firma conmigo de todo lo cual doy Fe.

SALGADO AREVALO GIULIANNA ABRIL

C.C. 0605178292

AB. HENRY ROJAS NARVAEZ

NOTARIO PUBLICO TERCERO DEL CANTON GUARANDA

EL NOTA....

NOMBRE DEL TRABAJO

Proyecto Final Giulianna Abril Salgado Arévalo (2).docx

AUTOR

Giulianna Salgado

RECUENTO DE PALABRAS

14896 Words

RECUENTO DE CARACTERES

79510 Characters

RECUENTO DE PÁGINAS

68 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

645.6KB

FECHA DE ENTREGA

Jun 18, 2024 2:35 PM GMT-5

FECHA DEL INFORME

Jun 18, 2024 2:36 PM GMT-5

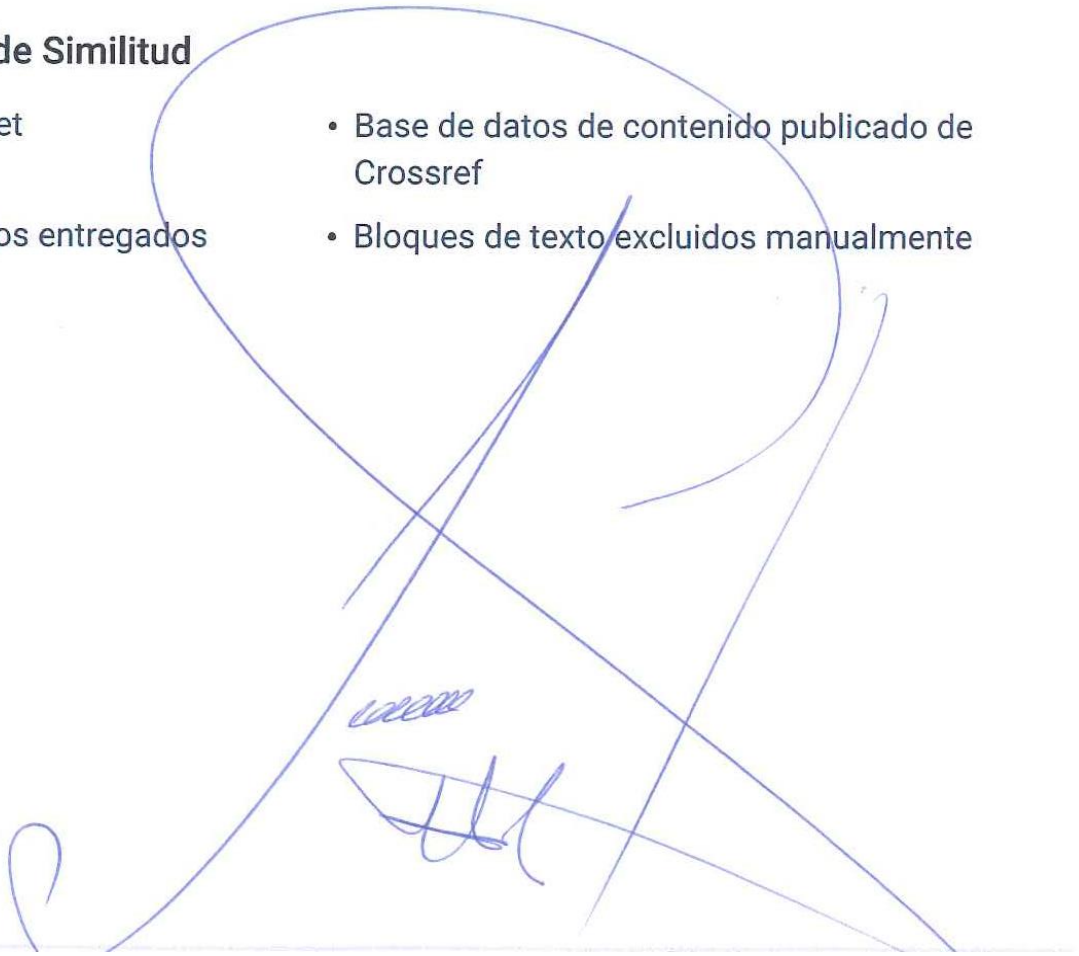
6% de similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 6% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de Crossref

Excluir del Reporte de Similitud

- Base de datos de Internet
- Base de datos de contenido publicado de Crossref
- Base de datos de trabajos entregados
- Bloques de texto excluidos manualmente



DERECHOS DE AUTOR

Yo; Giulianna Abril Salgado Arévalo, portador de la Cédula de Identidad No 0605178292, en calidad de autor titular de los derechos morales y patrimoniales del Trabajo de Titulación: **La omisión como modalidad de la conducta, frente a los delitos contra la administración pública,** Modalidad presencial, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN, concedemos a favor de la Universidad Estatal de Bolívar, una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos. Conservamos a mi/nuestro favor todos los derechos de autor sobre la obra, establecidos en la normativa citada.

Así mismo, autorizo/autorizamos a la Universidad Estatal de Bolívar, para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Digital, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

El (los) autor (es) declara (n) que la obra objeto de la presente autorización es original en su forma de expresión y no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo la responsabilidad por cualquier reclamación que pudiera presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de toda responsabilidad.

Giulianna Abril Salgado Arévalo

Autora

Dirección: Av. Ernesto Che Guevara y Gabriel Secaira
Guaranda-Ecuador
Teléfono: (593) 3220 6059
www.ueb.edu.ec

DEDICATORIA

La presente investigación, llena de regodeo y amor la dedico a Dios, que durante este tiempo ha sido mi guía, por haberme derramado sus bendiciones sobre mí y llenarme de su fuerza y sabiduría para vencer todos los obstáculos que se me han presentado a lo largo de esta trayectoria; a mis abuelitos, Juan y Leonor, quienes son como mis padres, ya que con su amor, paciencia y esfuerzo me han permitido poder llegar a culminar este proceso de aprendizaje académico y hoy un gran sueño más; a mi mamá, Alicia, quién más que una madre ha sido mi mejor amiga, me ha consentido y apoyado en lo que me he propuesto y sobre todo me ha enseñado a lo que es vivir, que con su amor y consejos me dio el impulso para salir adelante; a mi querido hermano, César Andrés, quien ha sido una fuente constante de inspiración y motivación para mí, el que siempre ha estado junto a mí, brindándome su amor y apoyo incondicional, muchas veces poniéndose en el papel de padre; a mis tíos, Jean Paul y Soledad, por ser mis motivadores, sin ustedes y sus consejos, su cariño yo no habría llegado hasta donde estoy; a mi padre, Geovanny, ya que cuando el camino se puso difícil, no dudaste en estar ahí y en apoyarme, te la dedico en acto de reconocimiento por tu compromiso con mi vida y con mis metas; a una amiga muy especial, Lizeth, que nos apoyamos mutuamente en nuestra formación profesional y sin esperar nada a cambio me compartió su conocimiento, sus alegrías y me apoyo, la cual hizo de esta experiencia una de las más especiales; y sin dejar atrás a mis primos en especial a, Janell y Adair, y demás familia por compartir conmigo buenos y malos momentos.

Giulianna Abril

AGRADECIMIENTO

Al concluir una etapa maravillosa de mi vida quiero extender un profundo agradecimiento, ante todo a Dios, por darnos el don de crear los sueños más hermosos y el uso de la razón y la lógica para decidir nuestro destino, por ser el inspirador y darnos fuerza para continuar en este proceso de obtener uno de los anhelos más deseados.

A mis docentes por sus enseñanzas para desarrollarme profesionalmente y haberme brindando todos sus conocimientos en especial mi más profundo agradecimiento a mi tutor, Mgtr, Marco Vinicio Chávez Taco, cuya orientación y sabiduría han sido invaluables en cada etapa de este proyecto, por su dedicación, motivación, criterio y aliento, ha sido un privilegio poder contar con su guía y ayuda.

Agradezco a mi querida Universidad por brindarme la educación y las oportunidades que han moldeado mi futuro. Cada día en estas instalaciones ha sido nuevas experiencias enriquecedoras, gracias por las oportunidades que me han brindado. El tiempo que he pasado aquí ha sido un viaje de crecimiento personal como profesional, un viaje lleno de aprendizaje que siempre valoraré.

Agradezco a mis abuelitos, mamá y hermano, que con su amor y trabajo me educaron y apoyaron en toda mi formación profesional, por su dedicación y paciencia con la que cada día se preocupaban por mí, por ser los principales motores de mis sueños, gracias por cada día confiar y creer en mí.

A mi Familia y amistades que han sido un pilar fundamental para poder llegar a estas instancias académicas que a lo largo de esta trayectoria han otorgado palabra de aliento para llegar a culminar esta meta importante.

De igual manera a las demás personas que en un momento formaron parte de mi vida, los agradezco, puesto que también son una pieza fundamental en mi vida y en mi carrera, que en su momento me apoyaron y me alentaron para dar lo mejor de mí. Todo el camino que he recorrido hasta aquí, cada vivencia, cada reflexión, cada trabajo me han

convertido en lo que soy, una persona fuerte, que no se rinde fácilmente, que lucha por sus objetivos y sueños.

Giulianna Abril

Tabla de contenido

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA..... I
DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA..... II
DEDICATORIA..... III
AGRADECIMIENTO..... IV
CAPITULO I – PROBLEMA..... 1
1. Título:..... 1
1.1. Resumen – abstract..... 2
Resumen..... 2
Abstract..... 4
1.2. Introducción..... 6
1.3. Planteamiento del problema..... 7
1.4. Formulación del problema..... 10
1.5. Hipótesis..... 10
1.6. Variables..... 10
1.6.1. Variable Independiente..... 10
1.6.2. Variable Dependiente..... 10
1.7. Objetivos..... 10
1.7.1. Objetivo General..... 10
1.7.2. Objetivos Específicos:..... 10
1.8. Justificación..... 11
CAPÍTULO II – MARCO TEÓRICO..... 13
2. Marco Teórico..... 13
2.1. Marco Histórico..... 13
2.2. Macro legal y doctrinario..... 14
2.2.1. La conducta..... 14
2.2.2. La acción como modalidad de conducta..... 15
2.2.3. La omisión como modalidad de la conducta..... 16
2.2.4. Posición de garante..... 17
2.2.5. La teoría del dominio sobre el fundamento del resultado..... 19
2.2.6. Comisión por omisión del funcionario superior por los actos de corrupción cometidos por sus subordinados..... 21
2.2.7. Equivalencia o simple correspondencia de la omisión impropia con la causación activa. 24
2.2.8. Naturaleza jurídica de los delitos contra la administración pública..... 26
2.2.9. El bien Jurídico en los delitos contra la administración pública..... 28
2.2.9.1. Peculado..... 30
2.2.9.1.1. La Omisión en el Delito de Peculado..... 31
2.2.9.2. Enriquecimiento Ilícito..... 31
2.2.9.2.1. La Omisión en el Delito de Enriquecimiento Ilícito..... 32
2.2.9.3. Cohecho..... 33
2.2.9.3.1. La Omisión en el Delito de Cohecho..... 33
2.2.9.4. Concusión..... 34
2.2.9.4.1. La Omisión en el Delito de Concusión..... 35

CAPÍTULO III - METODOLOGÍA....36
3.1. Método de Investigación....36
Método Científico....36
Método Documental....37
Método Dogmático....37
Método deductivo....38
Método inductivo....38
3.2. Tipo de investigación....38
3.2.1. Investigación Básica o Pura....38
3.2.2. Investigación Histórica....39
3.2.3. Investigación Explicativa....39
3.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos....40
3.3.2. La Observación....41
3.4. Criterio de Inclusión y criterio de exclusión....42
3.5. Población y Muestra Población....42
Muestra....42
3.6. Localización geográfica del estudio....42
CAPÍTULO IV....43
4.1. Resultados....43
4.1.1. Interpretación de los resultados obtenidos de las entrevistas a los agentes fiscales del Cantón Guaranda provincia de Bolívar....43
4.2. Discusión....52
CAPÍTULO V....54
5.1. Conclusiones....54
5.2. Recomendaciones....55
BIBLIOGRAFÍA....56

Índice de Tablas

Tabla 1 42
Tabla 2 43
Tabla 3 47
Tabla 4 49

CAPITULO I – PROBLEMA

1. Título:

“LA OMISIÓN COMO MODALIDAD DE LA CONDUCTA, FRENTE A LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”

1.1. Resumen – abstract

Resumen

El presente trabajo de investigación tiene por objeto poder determinar la efectividad de la omisión, ya que ha sido recogido por la legislación procesal penal ecuatoriana actualmente regida por el Código Orgánico Integral Penal, que ha sido concebida como una modalidad de la conducta para tener una relación directa para la investigación y sanción de los delitos relacionados con la administración pública.

La presente investigación jurídica constituye un estudio dogmático con relación a la omisión como modalidad de conducta y que ha sido recogida por la legislación ecuatoriana dentro del Art. 23 del Código Orgánico Integral Penal, a lo que también ha conllevado que existan problemas de la definición, construcción e interpretación de la omisión en el derecho penal, vienen ganando un alto grado de relevancia en la actividad jurídica, como consecuencia de intrincados fenómenos sociales que caen bajo la perspectiva de una eventual aplicación del poder punitivo.

En ese sentido, dada la importancia que genera el estudio de la omisión se ha evidenciado su mayor complejidad que puede trascender dentro de un delito catalogado como “en contra la administración pública”, dado que son delitos de alta relevancia jurídica, por lo que se busca generar criterios dogmáticos acertados para la determinación de una adecuada sanción penal de este tipo de delitos que se han visto relacionados con la criminalidad moderna, por lo que su relevancia también resulta un verdadero reto dentro de las ciencias jurídico-penales.

Se analizará las categorías dogmáticas que implican la omisión propia e impropia, dada la relevancia que tienen en la aplicación de este tipo de modalidad de conducta; así también, se analizará la posición de garante en los delitos que afectan a la administración pública, ya que esta posición genera una especie de conditio sine qua non para la determinación de una omisión en el Derecho Penal. De allí la necesidad de

ahondar en la interpretación del delito omisivo, no sólo desde su sistemática, sino también alrededor de su esencia y significación penal, en pos de conseguir el máximo grado de seguridad jurídica posible en su empleo.

Con la aceptación de la Dogmática y normativa de la omisión como modalidad de conducta ha sido también un tema bastante discutido dentro del desarrollo de la teoría del delito hasta la actualidad, desde las mismas perspectivas de causalidad hasta el finalismo, pero también estos criterios dogmáticos deben ajustarse a la criminalidad moderna donde existen delincuentes con una alto cargo dentro de la administración pública por lo que es fundamental llegar a determinar la posición de garante de un funcionario en la conducta omitiva.

Cómo método de investigación se optará por el cualitativo en virtud que se trata de una investigación básica o pura en la cual se pretende permanecer dentro del desarrollo teórico para el cumplimento de los objetivos propuestos por lo que necesariamente se necesitarán la aplicación de métodos cualitativos tales como la entrevista a los funcionarios judiciales del derecho penal.

PALABRAS CLAVE: Omisión, Omisión Propia, Omisión Impropia Administración Pública.

Abstract

The purpose of this research work is to determine the effectiveness of the application of effective cooperation since it has been included in the Ecuadorian criminal procedural legislation currently governed by the Comprehensive Organic Criminal Code, which has been conceived as an investigation and sanction technique for have a direct relationship with the investigation and punishment of crimes related to organized crime.

The present legal investigation constitutes a dogmatic study in relation to omission as a modality of conduct and that has been included by Ecuadorian legislation within Art. 23 of the Comprehensive Organic Penal Code, which has also led to problems of definition, Construction and interpretation of omission in criminal law have been gaining a high degree of relevance in legal activity, as a consequence of intricate social phenomena that fall under the perspective of an eventual application of punitive power.

In that sense, given the importance generated by the study of the omission, its greater complexity has been evident, which can transcend within a crime classified as "against public administration", given that they are crimes of high legal relevance, which is why they are seeks to generate accurate dogmatic criteria for determining an adequate criminal sanction for this type of crimes that have been related to modern crime, which is why its relevance is also a real challenge within the legal-criminal sciences.

The dogmatic categories that imply proper and improper omission will be analyzed, given the relevance they have in the application of this type of behavior modality; Likewise, the position of guarantor in crimes that affect public administration will be analyzed, since this position generates a kind of conditio sine cua nom for the determination of an omission in Criminal Law. Hence the need to delve into the

interpretation of the omissive crime, not only from its systematics, but also around its essence and criminal significance, in order to achieve the maximum degree of legal security possible in its use.

With the acceptance of dogmatic and normative omission as a modality of conduct, it has also been a widely discussed topic within the development of the theory of crime until today, from the same perspectives of causality to finalism, but these dogmatic criteria must also be adjust to modern crime where there are criminals with a high position within the public administration, so it is essential to determine the position of guarantor of an official in omissive conduct.

The research method will be qualitative because it is a basic or pure research in which it is intended to remain within the theoretical development to fulfill the proposed objectives, so the application of qualitative methods such as the interview with judicial officials of criminal law.

Keywords: Omission, Own omission, Improper omission, Public administration.

1.2. Introducción

La motivación principal para realizar la presente investigación, se encuentra en prestar herramientas que permitan al lector solucionar el problema jurídico existente dentro de la legislación ecuatoriana a la hora de sancionar delitos en contra de la administración pública. Específicamente, se trata este tipo de delitos frente a ciertas actividades "no realizadas" por parte de funcionarios públicos situados en cargos específicos, en los cuales, a pesar de tener la obligación legal de precautelar y evitar la consumación de estos delitos, no lo hacen.

Resulta imposible sancionarlos de manera oportuna e inmediata, debido a que no existe la figura legal correspondiente dentro de la omisión dolosa en el Ecuador. Al no tipificar a la eficiente administración pública como bien jurídico protegido dentro de estos delitos omisivos, se deja abierta la posibilidad de realizar estos actos omisivos desarrollados por parte de funcionarios públicos. Debido a su inacción dolosa, evitan cumplir obligaciones que tienen carácter de ley, trasgrediendo así la esfera del bien jurídico no protegido dentro del Art. 28 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), como es la eficiente administración del erario público.

En primer lugar, se confirmará una visión general de los conceptos de administración pública en relación al delito de peculado y su obligación constitucional de garantizar su fiel cuidado y correcta distribución hacia todos los ciudadanos. Además, se relacionará la doctrina penal de los sujetos participantes en este delito y diversas teorías que permitan analizar de manera clara, la responsabilidad que radica en los funcionarios públicos para la consumación de ciertos delitos de índole económico. De esta forma, se posibilitará la creación de un concepto que englobe tanto a la acción realizada en el peculado y a la inacción que da inicio a la consumación del mismo.

En un segundo lugar, se estudiará a la omisión impropia, conjuntamente con todos los avances en la doctrina penal, que permitirá comprender a la omisión impropia

como mecanismo precursor para la comisión del peculado. Por lo tanto, se considerará, de manera objetiva, a la omisión dolosa dentro del COIP. Además, desde una perspectiva doctrinaria, se analizarán las fuentes generales de la omisión y su relación directa con el deber objetivo de cuidado que pesa sobre cada funcionario del Estado, quienes tengan a su cargo bienes o recursos públicos.

Se definirá aquellos delitos denominados "delitos de comisión por omisión". Dado que estos son utilizados para la consumación de otros, es necesario comprender la exigencia legal que impone la ley para atribuir cierto grado de responsabilidad a quienes se encuentren en una posición de garante y en el deber de proteger el bien jurídico amparado por el tipo penal. Por ello, se deberá abordar las diversas teorías penales tomando una tesis directa sobre el alcance de la posición de garante a la hora de analizar un delito.

Posteriormente, se buscará generar una discusión que nos permita observar una teoría clara de imputación sobre los autores en esta clase de delitos, brindando mecanismos que, bajo el cumplimiento del principio de legalidad, ayuden a sancionar de manera oportuna la omisión impropia solventando así aquel vacío legal que permite justificar esta clase de acciones dolosas que a simple vista no tendrían gran impacto penal, permitiéndole al juez sancionar estos delitos con una figura jurídica clara que no deba ser completada sino únicamente aplicada de forma expresa mediante un tipo penal sólido recogido en nuestro código penal.

1.3. Planteamiento del problema

Dentro de las figuras jurídico-penales que más han causado controversia en la doctrina moderna del derecho penal se encuentra la comisión por omisión algo que no ha sido aclarado por parte de altos tribunales de la República del Ecuador, y peor aún el desarrollo normativo que tienen la legislación penal ecuatoriana dentro de la aplicación de la comisión por omisión, por lo que genera que los administradores de

justicia tenga una aplicación inadecuado de esta figura, por lo que puede generar arbitrariedad o a su vez impunidad dentro de la administración de justicia. (Planas, 2013)

La omisión, un tema que, en el Ecuador, es poco tratado y casi nunca escrito, por ese motivo se ha centrado la necesidad investigar para aportar y que sirva de insumo a la construcción sobre esta categoría dogmática. En ese contexto, el tema resulta, sumamente interesante y complejo, por la forma como la dogmática ha discutido la omisión desde las diversas escuelas del delito, conocimiento que nos ayuda a entender el tema para poder trasladarlo al Ecuador, bajo una construcción propia. La omisión propia tiene diversa construcción que la omisión impropia. También se trató de abarcar la categoría de la posición de garante, con todas sus fuentes, tanto formales, como materiales, mixtas y de imputación objetiva, con la finalidad de poder entender la equiparación de la acción con la comisión por omisión.

Lo que debemos entender son las fórmulas que se han discutido para buscar la equiparación de la acción y de la comisión por omisión. Frente a la deficiente jurisprudencia del tratamiento de la omisión como modalidad de la conducta que ha sido recogida dentro del art. 23 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), desde el año 2014 que entró en vigencia no se ha tenido un desarrollo jurisprudencia de la categoría dogmática de omisión y su implicación en los delitos contra la eficiente administración pública.

En la actualidad son varios los casos que se han llegado a investigar e incluso sancionar penalmente a funcionarios corruptos, inmersos en actos de corrupción y su relación directa con la administración pública que incluso han ido en aumento, en ese sentido resulta la problemática de poder generar un criterio dogmático jurídico de lo que implicaría una omisión como modalidad de conducta, debido a lo cual no siempre llega a aplicarse por parte de los administradores de justicia de una manera adecuada,

generando arbitrariedad o incluso impunidad por la falta de conocimiento de esta categoría dogmática.

Con la particularidad que el funcionario público, en la esfera penal, está formado, por un lado, por el elemento de la participación en el ejercicio de funciones públicas, y, por otro, en un título de habilitación para dicha participación; mientras que en cuanto al concepto penal de autoridad aparece el término "mando", el cual se encuentra estrechamente ligado a la idea de coerción, ya que implica coerción jurídica pero no física. Así, debemos entender por "mando" la potestad de reclamar obediencia, de tal forma que la desatención de un mandato emitido por la autoridad, dictado con todas las formalidades legales requeridas, supondrá, por parte de los funcionarios, la comisión del delito de desobediencia, es así que la complejidad que destaca frente a los delitos de omisión dada particularidad del funcionario público y la posición de garante genera una problemática dentro de la dogmática penal moderna.

Un rápido análisis de las posiciones enfrentadas en la actualidad revela, por el contrario, que nos hallamos ante un problema con trascendencia efectiva en la teoría del delito. Debatir y decidir qué es la omisión en Derecho Penal es importante por las numerosas repercusiones materiales a que la opción en uno u otro sentido puede dar lugar. Tales consecuencias pueden derivarse tanto de la naturaleza asignada al concepto como de los elementos que lo compongan dentro de los delitos contra la administración pública.

Además de todo ello, un concepto de omisión con sentido para el Derecho Penal debe ser capaz de cumplir una serie de funciones en el sistema. Entre ellas, al menos, la de expresar los elementos mínimos comunes de todas las omisiones punibles. Como se advertirá, todas estas son cuestiones que, más que otra cosa, afectan de modo directo a la esencia y elementos constitutivos del injusto omisivo. También aquí podría, pues, decirse que se ha extrapolado la discusión y que ésta versa, en definitiva, sobre los

factores que fundamentan el injusto típico de los delitos de omisión.

1.4. Formulación del problema

¿Se puede determinar la omisión como modalidad de conducta, con relación a los delitos contra eficiente administración pública?

1.5. Hipótesis

Con la generación de criterios dogmáticos de actualidad sobre la omisión como modalidad de conducta, implica una adecuada sanción en los delitos contra la eficiente administración pública.

1.6. Variables

1.6.1. Variable Independiente

La omisión como modalidad de la conducta.

1.6.2. Variable Dependiente

Delitos contra la eficiente administración pública

1.7. Objetivos

1.7.1. Objetivo General

Analizar el desarrollo dogmático jurídico de la omisión como modalidad de conducta en fin de establecer su relación en delitos contra la administración pública.

1.7.2. Objetivos Específicos:

- Estudiar las categorías dogmáticas de la comisión por omisión.
- Identificar el tratamiento jurisprudencial y normativo de la omisión como modalidad de la conducta.
- Diagnosticar la aplicación de la categoría jurídica-penal de comisión por omisión en los delitos contra la administración pública.

1.8. Justificación

Es indudable la necesidad de rescatar, por intermedio de este trabajo, un adecuado uso de la dogmática penal en la teoría omisiva, en tanto método sistemático facilitador del orden de razonamiento frente a un caso concreto, signado por el fin de lograr una aplicación del derecho penal uniforme y racional. Tal objetivo se verá satisfecho si nuestra construcción de la omisión penal es apreciada como producto de una cuidadosa elaboración interpretativa de la ley desde la directriz constitucional; grupo normativo que conjuga cuestiones propias de la política criminal del Estado (Cornejo Aguiar, 2020).

En la actualidad puede sostenerse que la omisión es uno de los estadios jurídicos donde existen mayores posibilidades de llegar a los criterios unificados de los dogmáticos de actualidad; y ello, junto a la circunstancia de que su aplicación en el sistema penal se encuentre incrementada, impone profundizar sobre el tema donde también los delitos contra la eficiente administración pública son notables dentro del sistema de justicia penal ecuatoriano.

Por otro lado, los delitos contra la administración pública se han convertido en un tema de interés y análisis para las entidades de control gubernamental a fin de transparentar la eficiencia en la administración de los recursos públicos. En el Estado ecuatoriano, por una parte, la Contraloría General del Estado es el ente de control, aunque ya no sea en la actualidad un requisito de procedibilidad el Informe de Responsabilidad Penal (IRP) emitida por este órgano rector, quien mediante exámenes de auditoría evalúa la gestión financiera pública, y, por otra parte, la Fiscalía General del Estado es quien investiga y procesa judicialmente los delitos determinados por el ente de control (Reátegui Sánchez, 2014).

La administración pública en las últimas décadas ha presentado numerosos casos de corrupción que violentan la integridad de los principios y normas destinados a

precautelar los recursos públicos, siendo necesario el fortalecimiento de los controles internos en las organizaciones

Los recursos públicos en cualquier nación presentan un alto porcentaje de riesgo para el desarrollo de fraudes financieros, debido, por una parte, a las cifras económicas que administran, y, por otra, a las debilidades en el control interno institucional. En la búsqueda de elementos que permitan evitar la corrupción, los resultados parten desde del fortalecimiento del control interno hasta la determinación de responsabilidades penales por la inobservancia a la normativa legal (Vazquez, 2014).

La corrupción se presenta en nuestro contexto como un fenómeno complejo que necesita ser analizado sobre la base de diversos enfoques con el fin de poder comprenderlo y, luego, combatirlo y sancionarlo penalmente, pero resulta su complejidad cuando existe una omisión como modalidad de conducta, por lo cual en este sentido se llega determinar una adecuada estricta legalidad penal como principios rectores del derecho penal y procesal penal que necesariamente necesitan ser abordado por dentro de la comunidad académica de las ciencias penales.

La presente Investigación es relevante para la academia jurídica ecuatoriana, así como para el derecho penal moderno, puesto que no ha existido un desarrollo teórico acerca del delito omitivo en virtud de la administración pública por lo que, también es un reto dada la complejidad en abordar las ciencias penales modernas, por lo cual no se trata de un delito común que involucra una exhaustiva revisión de actuales trabajos doctrinarios a nivel mundial.

CAPÍTULO II – MARCO TEÓRICO

2. Marco Teórico

2.1. Marco Histórico

La discusión sobre el concepto de omisión como problema jurídico-penal es, sin embargo, un fenómeno mucho más reciente. Su inicio debe situarse en el último tercio del siglo XIX, en pleno período de dominio del causalismo naturalista en la dogmática penal alemana. Un factor de su aparición lo constituye la necesidad de establecer de nuevo, desde el principio, los fundamentos de la punibilidad de las omisiones. Estos, en su configuración tradicional, se habían visto conmovidos por la concepción causal-empírica de la estructura del delito y, en concreto, de la acción como elemento básico del sistema. Nos hallamos, pues, en los albores de la moderna sistemática jurídico-penal que, como es sabido, tiene su origen en la obra de V. Liszt. (Yvan, 2015)

Antecedentes de los delitos contra la administración pública.

Por otro lado, es necesario conocer la evolución de los delitos contra la Administración pública, desde el concepto de empleado público a lo largo de la historia, debido a que, en lo referente a los delitos de prevaricación y cohecho, aparte de estudiar los elementos que presenta cada uno de ellos, es necesario destacar el incremento de la corrupción que venimos sufriendo y que ha aumentado la penalidad de esta modalidad de delitos (Huerta Tocildo, 2018).

Consecuentemente también se podrá observar cómo este tipo de delitos en nuestros días, se han suscitado con mayor frecuencia debido a los numerosos casos de corrupción que se están descubriendo en la actualidad, y que nos permiten entender como los sistemas actuales de responsabilidad jurídico-penal de los funcionarios públicos respecto a las actuaciones que los mismos desarrollan en el ejercicio de sus cargos, encuentran su origen histórico en las instituciones de control formal de los oficios públicos aparecidas en la Baja Edad Media.

Tomando como punto de partida los siglos XV y XVI, en donde el monarca era quien dirigía a los funcionarios y el que disponía lo necesario en los asuntos más importantes, contando siempre con la ayuda de su Consejo. El Rey era el que nombraba y destituía libremente a los agentes y oficiales reales, rigiéndose la relación funcionarial por principios propios del Derecho Privado. A partir de aquí, se empiezan a establecer, instituciones de control procedimental, con el fin de supervisar si los oficiales, en el cumplimiento de las funciones que le eran asignadas, respetaban las directrices reales o si, por el contrario, incurrían en un abuso de autoridad en perjuicio de terceros. (Silva Sánchez, 2014)

De este modo se forman el Juicio de Residencia castellano, llamado "Purga de Taula" en el Reino de Cataluña, y la Visita, instituciones que se encargaran de asegurar una administración honesta, recta y eficiente por parte de los funcionarios. Consecuentemente ya en el siglo XVIII, los Borbones introducen diversas reformas en la organización administrativa, como la declaración de inamovilidad de los funcionarios, lo cual genero un proceso de tipificación, de "justas causas" de cese de los funcionarios, particularmente las referidas al abuso del cargo y a las actuaciones delictivas de los mismos.

2.2. Macro legal y doctrinario

2.2.1. La conducta

En el lenguaje común la expresión "conducta" designa la forma de actuar del ser humano o el comportamiento por el observado; o, el modo como los hombres gobiernan su vida y dirigen sus acciones. Desde luego, existen dos maneras de comportarse: una, si se lleva a cabo un hacer, mediante el ejercicio de una potencia (acción); otra, si se deja de hacer una cosa obteniéndose de hacer o decir (omisión) (Velasquez, 2020).

La conducta es el primer elemento básico del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Lo

que significa que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, ya sea una actividad o inactividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión.

La conducta tiene tres elementos:

1) un acto positivo o negativo (acción u omisión).

2) un resultado.

3) una relación de causalidad entre el acto y el resultado.

Entonces podemos manifestar que la conducta, es el comportamiento humano positivo o negativo que produce un resultado. Positivo será una acción, que consiste en una actividad, en un hacer; mientras la omisión es una inactividad, es cuando la ley espera una conducta de un individuo y éste deja de hacerla.

Dentro del COIP, y la dogmática de actualidad se conocen como modalidades de conducta a la acción y la omisión es así que se tipifica en el Artículo 23 “Modalidades de la conducta.- La conducta punible puede tener como modalidades la acción y la omisión. No impedir un acontecimiento, cuando se tiene la obligación jurídica de impedirlo, equivale a ocasionarlo” (COIP,2014).

2.2.2. La acción como modalidad de conducta

La acción se define como aquella actividad que realiza el sujeto, produciendo consecuencias en el mundo jurídico, en dicha acción debe de darse un movimiento por parte del sujeto, de esta manera, la conducta de acción tiene tres elementos:

a) movimiento;

b) resultado;

c) relación de causalidad.

La acción en sentido estricto, es la actividad voluntaria realizada por el sujeto, consta de un elemento físico y de un elemento psíquico, el primero es el movimiento y el segundo la voluntad del sujeto, esta actividad voluntaria produce un resultado y existe un nexo causal entre la conducta y el resultado. Dicho resultado de la acción debe ser sancionado por la ley penal, es decir, deberá configurar un delito descrito y penado en la ley, será intrascendente que lesione intereses jurídicos protegidos por la ley o sólo los ponga en peligro según el tipo penal.

En el derecho penal, la acción es el acto que origina un delito que acarrea la imposición de un castigo de acuerdo con las responsabilidades establecidas en la ley. Es decir, se trata de aquella acción que una persona realiza de manera física y explícita, sin importar si es voluntaria o mecánicamente (López Jara, 2018).

Entonces la acción como modalidad de la conducta establecemos que es un accionar exteriorizado por el cual el sujeto mantiene una voluntad de hacerlo, por lo que exige un resultado de este accionar físico, es decir un movimiento mecanizado y propuesto por un sujeto, el cual a través de esta manifestación busca tener una finalidad en el mundo exterior.

2.2.3. La omisión como modalidad de la conducta

La omisión o los delitos por omisión, son aquellos que se verifican, no por la realización de una conducta prohibida por la norma, sino por la abstención de un comportamiento que el imperio de la ley exige que se realice; radican en no ejecutar o

cumplir la expectativa legítima de un actuar (manifestación de la voluntad de forma corporal) que es normativamente exigible (Planas, 2013).

Según Kaufmann (2006) la omisión se entiende como, el no llevar a cabo una acción esperada por otro o a lo menos percibida como de posible acaecimiento, cuya realización está dentro del poder volitivo del omitente (Kaufmann, 2014).

La conducta omisiva como manifestación de voluntad que causa consecuencias en el mundo fenomenológico, no está ligada a la concepción de la culpa como sustrato teórico de la tipicidad subjetiva, definida como falta del deber objetivo de cuidado, puesto que, el no actuar conforme a las expectativas del ordenamiento jurídico bien puede tener como elemento adicional el conocimiento de los elementos tipológicos del delito, pasando aquel acto omisivo a la égida del Dolo en la referida tipicidad subjetiva.

Zaffaroni, referente del derecho penal en Latinoamérica, se ha sumado a la opinión mayoritaria de la doctrina que ya no se acepta una concepción de la omisión puramente natural, sino definiciones jurídicas-penales que respondan a construcciones normativas.

Por lo tanto, la comisión por omisión presenta una condición particular, en tanto que, si bien comparte con la omisión su base ontológica, su base normativa implica la injerencia en una esfera jurídica ajena. La consecuencia de esta característica es que la comisión por omisión se subsume directamente en un tipo penal que describe, desde un uso natural del lenguaje, la lesión de un bien jurídico mediante un quehacer activo. En otras palabras, la comisión por omisión regula aquellos casos donde un dejar de hacer es equiparado, valorativamente, a una generación activa del resultado típico

2.2.4. Posición de garante.

En el sentido amplio del término garante se entiende por aquel, en el cual una persona ofrece cumplir la realización de un compromiso adquirido por un titular ante la falta de consecución del mismo, es decir, el garante es el afianzador y aval del

cumplimiento de una obligación (Donna, Derecho Penal Parte Especial, 2014).

El resultado dañoso derivado de cometimiento una infracción penal no implica solamente haber realizado una acción que produzca ese efecto, sino que incumbe también a su aspecto negativo de realización es decir la omisión. En este campo Andrade menciona que, existen circunstancias de posición de garante que se derivan "de la existencia de una comunidad de peligro" en donde se espera una conducta determinada por parte de un individuo a fin de evitar ese resultado dañoso, este concepto justamente es en el que se orienta la concepción de la posición de garante dentro del derecho penal (Andrade Castro, 2016).

Este mismo autor señala que en el campo del Derecho Penal y especialmente en la comisión de delitos por omisión, la doctrina plantea un problema de importancia al explicar la determinación si un individuo tiene o no la posición de garante frente a otros dado el cuidado que debió haber otorgado entre cautelar los bienes jurídicos que la ley protege, para evitar la prosecución de un resultado dañoso en los mismos.

Si bien las posiciones jurídicas de las distintas escuelas y autores han establecido reparaciones al estimar la atribución de responsabilidad por la presencia de una persona como garante, otros sectores y autores se decantan por establecer una posición que estima que en la medida en que un individuo tiene conciencia de su posición de salvaguardar un bien jurídico, y por lo tanto de posición de garante frente a otro, es susceptible de atribución de responsabilidad en el campo penal, cuando se ha consumado y producido el hecho dañoso (Vazquez, 2014).

La posición de garante se encuentra constituida por el conjunto de circunstancias y condiciones que hacen que jurídicamente una persona esté particularmente obligada a proteger un bien jurídico de un riesgo o a supervigilar su indemnidad con relación a ciertas fuentes de peligro; estas circunstancias específicas hacen para el derecho, que quien omite salvaguardar el bien sea asimilado a autor del hecho punible o partícipe del

mismo.

Ahora bien, es necesario preguntarse por qué de esta equiparación. De acuerdo a Mir Puig, las peculiaridades del tipo de comisión por omisión son la producción de un resultado (lesión de bienes jurídicos), la posibilidad de evitarlo y la posición de garante. De estas características, la posición de garante es la más importante al momento de fundamentar la naturaleza de la comisión por omisión.

La posición de garante, y con ello el fundamento de la comisión por omisión, radica en la asunción de la custodia del bien jurídico, esto es, en una relación de dominio sobre la situación de vulnerabilidad del bien jurídico protegido por el tipo penal. Dicho de otro modo, el sujeto adquiere voluntariamente un compromiso de actuar como barrera de contención ante riesgos concretos que amenazan determinados bienes jurídicos; de esta forma, el sujeto tendrá el dominio del riesgo lesivo contra bien jurídico.

2.2.5. La teoría del dominio sobre el fundamento del resultado.

La teoría del dominio sobre el fundamento del resultado ha permitido dar solución a las posiciones de garante que tienen tanto los empresarios como los funcionarios públicos. En el caso de los delitos de corrupción, dentro de los cuales se encuentra la administración pública, con determinación como delitos especiales determina que, solo algunos sujetos (funcionarios públicos) puedan tener la influencia o dominio necesario para lesionar el bien jurídico. De esta manera, el sujeto que es incorporado al aparato público y que luego ejerce determinada función, posee el dominio sobre una esfera del bien jurídico correcto funcionamiento de la administración pública, en tanto que de él depende que los servicios públicos a su cargo sean ejecutados correctamente. En otras palabras, el rol prestacional de la función pública depende del comportamiento lícito de todo funcionario público dentro de su esfera de competencia.

En este sentido, es oportuno citar al profesor Bernd Schünemann, quien señala lo siguiente:

"(...) al menos en una gran parte de los delitos especiales se trata de los denominados delitos especiales de garantía. En ellos, la posición de autor consiste en una posición de garante penal esto es muy evidente en los delitos de funcionarios, porque el funcionario público ejerce un control cualificado sobre el suceso en el marco de su competencia, a raíz del poder estatal del que dispone (...)".

El dominio antes descrito fundamenta los deberes que el funcionario público adquiere frente a la administración pública. De esta manera, si el funcionario omite actuar conforme a los deberes asumidos en virtud de su dominio funcional deberá responder por la lesión al bien jurídico correcto funcionamiento de la administración público.

Sobre este punto, la Corte Nacional de Justicia ha señalado en su sentencia 2-2011/CJ-116 lo siguiente:

"La calidad de funcionario o servidor público ha sido prevista como una condición especial de deberes (...) por la distinta posición que estos ocupan en la sociedad y porque de ellos se espera una actitud de compromiso especial frente a la Administración Pública. Ello implica deberes de protección, ausencia de defraudación de la confianza pública depositada en él y compromiso real con el ente estatal por la situación de mayor riesgo para el bien jurídico que tienen por el poder que ostentan.

En resumidas cuentas, el dominio sobre el fundamento de resultado, frente a los delitos de corrupción, destaca tres momentos: (i) el funcionario público asume libremente la custodia de la correcto funcionamiento de la administración pública a través de su incorporación en la función pública (en el caso de los alcaldes y prefectos, a través de la elección popular); (ii) el funcionario público ejerce una función que le permite dominar efectivamente la vulnerabilidad de una determinada esfera del bien

jurídico y asume, en virtud de ello, deberes especiales; (iii) el funcionario público no cumple con los deberes asumidos previamente y se produce la lesión al correcto funcionamiento de la administración pública (Justicia, 2019).

2.2.6. Comisión por omisión del funcionario superior por los actos de corrupción cometidos por sus subordinados.

La teoría del dominio sobre el fundamento del resultado cobra un valor inusitado en los casos en donde, lejos de estar frente a un funcionario público que lesiona la correcta administración pública a través de un comportamiento individual, nos encontramos ante delitos cometidos en un contexto semejante a la criminalidad empresarial, caracterizada por la división funcional del trabajo en el plano horizontal y la jerarquía en el plano vertical. Esta división genera una organización de la responsabilidad que obliga a la teoría jurídico penal a tomar en cuenta la descentralización de dichas estructuras para así́ evitar que esta organización se convierta en una "organizada irresponsabilidad".

En este punto es necesario hacer una aclaración dogmática importante. Líneas arriba hemos dicho que un funcionario público tiene una posición de garante frente al correcto funcionamiento de la administración pública. Ahora bien, la comisión de un delito dentro de una estructura pública de organización exige tener en cuenta que no todos los funcionarios públicos tienen el mismo domino sobre el bien jurídico. En esta línea, el Derecho penal económico nos brinda herramientas dogmáticas importantes para enfrentar los problemas surgidos a partir de los crímenes que se cometen en un contexto empresarial.

En relación a la responsabilidad por comisión por omisión del empresario se ha dicho que ella tiene como base una posición de garante basada en el control de las fuentes de riesgo. ¿Es equiparable esta fundamentación para los funcionarios superiores jerárquicos en una estructura pública? Consideramos que la posición de garante del

funcionado superior es más intensa que la del empresario, toda vez que su posición de garante se basa en el dominio sobre la vulnerabilidad del bien jurídico.

La razón de esto radica en que los servicios públicos, necesarios para permitir el acceso a los derechos fundamentales, dependen de cómo realizan su función los servidores públicos responsables, especialmente los superiores a cargo. En otras palabras, el correcto funcionamiento de la administración pública se encuentra en una posición de dependencia y vulnerabilidad frente a la función del servidor público superior: en ellos existe, en un sentido normativo, mayor dominio de vulnerabilidad.

El domino del funcionario público superior no se basa simplemente en el control sobre las fuentes de riesgo, sino que se fundamenta en la situación del vulnerabilidad o desamparo del bien jurídico, base que fundamenta una posición de garante más intensa. Una vez hecha esta aclaración, podemos partir de la premisa que el dominio sobre el fundamento del resultado permite atribuir responsabilidad penal por comisión por omisión a aquellos órganos superiores jerárquicos en la organización empresarial (privada o pública) que no eviten que el resultado lesivo a los bienes jurídicos se haga actual dentro de la esfera de su competencia.

Los actos de corrupción se le imputan al funcionario público superior en el marco de una lógica de división jerárquica y funcional del trabajo. Y haciendo el símil con el Derecho penal económico, esto exige que el hecho sea imputado primero a la institución empresarial lícita, toda vez que los cursos causales y los riesgos para el bien jurídico han partido de la propia organización empresarial. Lo afirmado aquí no significa que todos los miembros de la organización (en este caso, municipal o regional) respondan penalmente, sino que la relevancia de la conducta debe ser interpretada en el contexto de la organización.

Ahora bien, para imputar al hombre de atrás o superior jerárquico un delito en comisión por omisión deben concurrir los siguientes requisitos:

a) Que el hecho se suscite en el ámbito de competencia o dentro de la esfera de la posición de garante.

b) Que el superior jerárquico pudiera y debería actuar en tal sentido.

c) Que fuese posible evitar la producción del hecho lesivo.

d) Que se dieran las bases de la imputación subjetiva.

Sobre el ámbito de competencia, cabe señalar que la posición de garante que ostenta el funcionario público superior se manifiesta en dos sentidos: dominio sobre los elementos y procedimientos peligrosos propios de la entidad organizada (dominio material); y en el poder de mando sobre sus subordinados (dominio personal). En el primer caso, el hecho delictivo ocurre directamente en el ámbito de competencia del superior jerárquico, mientras que en el segundo supuesto el superior jerárquico incumple los deberes secundarios (selección, vigilancia y supervisión) surgidos al momento de delegar competencias.

Si esto es así, la imputación de responsabilidad penal a los alcaldes y presidentes regionales requiere tomar en cuenta los deberes secundarios que ellos ostentan. Es decir, para poder delimitar si a un alcalde o a un presidente regional le es imputable el delito de colusión es necesario tomar en cuenta el dominio personal que estas autoridades ejercen sobre sus subordinados. Ello en la medida en que, en una estructura de corte empresarial, como los gobiernos regionales y locales, es común que la comisión de delitos se produzca a través de la delegación de funciones.

En palabras de Eduardo Demetrio, la delegación produce un efecto de mutación, en tanto que convierte la obligación original del delegante en un deber de control sobre su subordinado. Como vemos, lo importante es que la delegación no implique el abandono de la situación de vulnerabilidad del bien jurídico, de forma que el que delega mermando las condiciones de seguridad existentes puede responder por los daños que se derivan del empeoramiento de la situación previa a la delegación (Demetrio, 2019).

De esta manera, el superior jerárquico mantiene un dominio personal sobre el resultado lesivo al bien jurídico. Esto es perfectamente aplicable al caso de los alcaldes y presidentes regionales, quienes mantienen el deber de vigilar y controlar el comportamiento de sus subordinados. Estos deberes de vigilancia y control han sido reconocidos por las normas extrapenales.

2.2.7. Equivalencia o simple correspondencia de la omisión impropia con la causación activa.

Luzón Peña manifiesta que, para que la omisión de evitar un resultado por parte de un garante constituya un delito impropio de omisión, o sea comisión por omisión, normativamente ha de ser exactamente equivalente a la causación activa del resultado. En ordenamientos jurídicos sin una regulación legal de la omisión impropia en la parte general de los Códigos penales ello tiene que ser ineludiblemente así, ya que la omisión del garante, para satisfacer las exigencias de tipicidad, ha de realizar el correspondiente tipo de resultado, es decir, ser subsumible en el respectivo tipo legal de producción del resultado, y ello requiere una exacta equivalencia normativa de esa omisión con la producción activa del resultado.

No obstante, en opinión del mismo autor citado habría que interpretar el significado de la fórmula de la correspondencia también en el sentido de una precisa equivalencia normativa con la comisión activa precisamente para aquellos supuestos de omisión de impedir el resultado que constituyen una auténtica comisión por omisión y que por ello no merecen atenuación alguna.

Y entonces la mera correspondencia con el hacer activo debería interpretarse en el sentido de que queda reservada para aquellas omisiones de garante que a pesar de la posición de garante no son equivalentes a la causación activa del resultado y por tanto no merecen una atenuación de pena; y que, en cambio, en las omisiones de garante equivalentes la valoración normativa de dicha omisión de impedir o evitar el resultado

es exactamente la misma que la de la acusación activa del resultado.

En la comisión activa de un delito de resultado lo característico del mismo es la creación activa de un riesgo mediante la actividad del sujeto: esta actuación positiva pone en marcha un curso causal que por primera vez, o bien crea o provoca un riesgo hasta ese momento inexistente de producción del resultado, o bien, si ya existía un cierto riesgo, tal actividad lo incrementa decisivamente, y dicho riesgo se realiza en el resultado: así lo destacan de modo penetrante algunos autores (Stratenwerth, Otto, Silva, 2020), señalando como contraposición que en cambio en el delito omisivo (propio) hay un riesgo preexistente que se va a realizar en el resultado y que no es disminuido por una acción del sujeto.

Eso precisamente es lo que ha puesto de manifiesto la teoría de la imputación objetiva al exigir como primer requisito la creación de un riesgo jurídicamente relevante por parte de la acción, es decir la adecuación ex ante de ésta (y en segundo lugar, dentro del fin de la norma, la realización de ese riesgo o peligro en el resultado, lo que se comprueba ya ex post).

De ahí deriva y se explica la exigencia que para la comisión por omisión planteo de que precisamente la omisión misma cree el peligro (o el riesgo) de producción del resultado o lo incremente decisivamente (y por tanto cree aún más peligro). Y ello no es sino trasladar a los delitos impropios de omisión el primer requisito de la imputación objetiva (válido ya en los delitos de causación activa de resultado), o sea, que la conducta cree un riesgo jurídicamente relevante (adecuación de la conducta) (Luzón Peña, 2020).

Pero a la inversa ello significa que no habrá comisión por omisión si no actúa, o no actúa a tiempo y eficazmente, un garante protector (contratado, institucional o que asume por propia iniciativa esa función), cuya presencia supone infaliblemente una cierta protección para los bienes jurídicos, pero no representa un blindaje o protección

segura y completa frente a peligros, p. ej. la presencia de algún vigilante salvavidas en la playa frente al riesgo de ahogarse o la existencia de un parque de bomberos en otro barrio del municipio que pudieran hacer frente a los peligros de un incendio ya comenzado.

En tal caso, si la posible víctima o víctimas no acuden a otros garantes para completar y tener una protección totalmente eficaz, es que se conforman con una protección parcial, así que la presencia del primer protector no ha excluido la posibilidad de que se recurriera a otros.

Por tanto, puesto que en caso de producirse un riesgo no se da normativamente por hecho que los bienes jurídicos están totalmente seguros y blindados frente al peligro, y este no se da por controlado frente a ese bien o bienes en los ejemplos citados no se da por seguro que el salvavidas de la playa va a salvar a tiempo al bañista que se empieza a ahogar, o que los bomberos podrán llegar a tiempo y salvar a las personas apresadas en el incendio del edificio, no comete dolosa o imprudentemente por omisión homicidio o lesiones graves ese garante protector que no actúa dolosa o imprudentemente (el vigilante de la playa que no se lanza a tiempo a salvar al bañista que se ahoga o el personal de bomberos que pudiendo no llega a tiempo para salvar a alguna persona atrapada en el incendio).

2.2.8. Naturaleza jurídica de los delitos contra la administración pública.

Es necesario indicar que en lo referente al nomen iuris de delitos contra la Eficiencia de la Administración Pública, genera ciertos inconvenientes, ya que son tratados como delitos especiales en donde el inconveniente gira en lo referente a la clasificación de delitos como de dominio e injustos de infracción de deber como es el caso de la omisión que se estudia en la presente investigación, debido a que en los primeros, es autor quien tiene el dominio del hecho, es decir el sujeto que tiene el dominio de todo el acontecer delictuoso, proveniente de los actos de competencia que

ostenta; mientras que en el segundo caso es autor no solo quien lesiona un bien jurídico, sino que además infringe un deber asegurado institucionalmente (Cornejo Aguiar, 2020).

En dicho orden de ideas, en lo que respecta a la determinación de la imputación en los delitos especiales como es el caso de los referentes a la administración pública, el tipo exige alguna cualidad o circunstancia especial en el sujeto activo, tal es así que en el estudio de los delitos especiales resulta habitual definir los delitos especiales como aquellos delitos por los que solo pueden responder como autores los sujetos en quienes concurren los elementos, características, propiedades, cualidades o relaciones que exige el tipo (López Jara, 2018).

Sin embargo, desde la aparición de la corrupción puede decirse que la necesidad de tipificación de estos delitos fue inminente, puesto que la creciente de las patologías de la acción administrativa en todos sus aspectos, prevaricación, abusos, malversación, omisiones de los deberes de oficio, entre otras problemáticas que han sido enfocadas desde una perspectiva de política criminal reflejan la necesidad de tutela de la Administración pública mediante una adecuada correcta individualización de los intereses que se entienden tutelados y, por tanto, el debate sobre el bien jurídico, se torna totalmente necesario (Soria, 2019).

Debido a que, se abordan posturas que conllevan desde el buen funcionamiento e imparcialidad de las instituciones sobre el actuar de los aparatos estatales, en las cuales estaríamos frente a la existencia de un bien jurídico genérico; por otra parte podría decirse sin embargo que el bien jurídico específicamente tutelado por cada norma, se encuentra enfocado sobre un aspecto particularista y más concreto de tutela, constituyendo un esfuerzo que, en definitiva, vaya de lo universal a lo particular.

Generando la concepción que hace converger estos delitos bajo el reclamo a los principios que, de acuerdo con el orden material del poder público administrativo

establecido por la Constitución, pueden aislarse como "propios" o "específicos" de la acción de la Administración Pública, con independencia de las diferentes formas que adopte, lo que resulta excesivamente genérica como para poder concretar el ámbito de los tipos penales, que dan entrada a conductas muy diferentes entre sí, aptas para poner en peligro -con toda seguridad- diversas facetas o vertientes de aquella. (Silva Sánchez, 2014)

Situado, entonces, frente a una simple directiva interpretativa cuya única utilidad y finalidad parece ser la de dejar sentadas las coordenadas en que ha de desarrollarse la investigación sobre el bien jurídico protegido por cada delito o grupo de delitos, que forman la clasificación de los grupos de infracciones de la Parte Especial del Código Orgánico Integral Penal.

Cuyo fundamento de la intervención penal se sigue ya, entonces, de la definición típica de los delitos del cargo como delitos cometidos en el ejercicio de la competencia, involucrando que las diversas tipologías de conductas descritas verifican injerencias ilícitas en los esquemas o modelos abstractos de actuación administrativa a los que se abre la competencia del funcionario, e incluso se demarque perfiles de abuso enmarcando así de esta manera la actividad delictiva del funcionario.

2.2.9. El bien Jurídico en los delitos contra la administración pública.

De allí que autores como Donna, Maurach, Antolisei, Goscilo, Molinario y Aguirre, sostengan que el bien jurídico tutelado por los delitos contra la administración pública es, dicho de forma general, la fidelidad a la pureza de la administración pública o, dicho de forma más detallada, el regular desenvolvimiento de las funciones pública estatales, entendidas estas como la administración de los recursos y de la justicia, así como la legislación, sin que se vean perturbadas por los mismos servidores públicos o por personas que no lo sean (Donna, 2014).

En virtud de lo cual, se puede determinar que en términos generales un delito

contra la administración pública es aquel que comete una persona investida o no de un cargo dentro de la administración pública, en contra de un sujeto abstracto conformado por el conjunto de instituciones centralizadas, descentralizadas o autónomas que tienen funciones de interés general, regidas por la ley y limitadas por esta, cuyo funcionamiento se financia con fondos provenientes de los recursos que se captan a través de tributos de las personas que se encuentran dentro de su territorio y que tiene por objeto principal la consecución del bien común, que es la administración pública.

De igual manera es necesario precisar que en lo referente al elemento interno se puede citar a Edgardo Donna, quien concluye que "para que el autor sea castigado es necesario que sepa que el sujeto pasivo actúa como persona que dependen del Estado y que presta un servicio", dando a entender que se refiere a que quien comete este delito busca imponer su voluntad, para evitar el cumplimiento de una función pública u obligar una distorsión en el mismo (Soria, 2019).

Debido a que, los actos de corrupción que se producen en la función que desempeñan los servidores y funcionarios de los Estados, ciertamente, producen entre la población indignación, más aún cuando se trata de corrupción al más alto nivel de la función pública. Frente a esta realidad, el Derecho Penal suele ser la herramienta que más se aclama a fin de sancionar y expulsar de la función pública a aquellos "malos" funcionarios que traicionan la confianza depositada en ellos.

Puntualizándose claro está que el Derecho Penal, más que el ámbito punitivo debe tener como finalidad prevenir estos actos de corrupción, respetando garantías fundamentales que ponen en grave riesgo el correcto desempeño de la función pública y, por ende, en última instancia, afecten el disfrute de los derechos fundamentales de las personas, ya que como todos sabemos el Derecho Penal merece intervenir en este ámbito, dado que los actos de corrupción pública constituyen actividades que reducen las posibilidades de que los ciudadanos reciban en condiciones de igualdad los servicios

públicos por parte del Estado, ya que como bien sostiene Gómez Díaz de León la administración pública puede ser entendida: como “estructura” y como “función” (Yvan, 2015).

Lo cual en palabras de Enrique Bacigalupo constituiría como que, “los tipos penales de los delitos de funcionarios deben alcanzar comportamientos que, en primer lugar, importen un ejercicio contrario al deber de la función pública, pero además importen una lesión de la confianza pública en el ejercicio del poder administrativo» o judicial de acuerdo con los principios del Estado de Derecho, clasificando, por tanto, a estos delitos como de infracción de deber (Vazquez, 2014).

Los delitos contra la eficiencia de la administración pública en el COIP. La administración pública, entendida como función pública es un interés o valor constitucionalmente protegido que tiene como finalidad garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas en condiciones de igualdad, ya que, en un Estado Constitucional de Derecho y Justicia, a través de la administración pública se ponen a disposición de la sociedad los respectivos servicios públicos, que reflejan el cumplimiento efectivo del interés general (Cornejo Aguiar, 2020).

En ese orden de ideas resulta pertinente analizar cada uno de los tipos penales que se encuentran catalogados dentro del Código Orgánico Integral Penal, como delitos contra la eficiencia de la administración pública.

2.2.9.1. Peculado

En lo que respecta a la configuración de una definición de peculado podríamos decir que este constituye la apropiación o distracción voluntaria, con provecho propio o ajeno, de dinero u otra cosa mueble, perteneciente a la administración pública, por parte de un funcionario público o del encargado de un servicio público, que está en posesión de ello por motivos de su cargo o servicio, lo cual implica sin lugar a dudas que esta actuación debe ser realizada de manera consiente y voluntaria para la disposición

arbitraria, dolosa de fondos, bienes públicos, de empresas, instituciones en que este tenga parte, fondos para fiscales, apropiándose en beneficio propio o de un tercero, algún bien o dinero que el servidor público tiene en su poder o bajo su control en razón de su cargo, tenencia o custodia confiada en razón o con ocasión de sus funciones (Cornejo Aguiar, 2020).

Podríamos decir entonces que este tipo de delito tiene como objeto la protección de la intangibilidad de los intereses patrimoniales del Estado, así como la de controlar los excesos de poder que los funcionarios puedan cometer en el ejercicio de su función al administrar dineros públicos.

2.2.9.1.1. La Omisión en el Delito de Peculado.

Si partimos analizando los elementos constitutivos propios del delito de peculado que ha sido tipificado en el catálogo de delitos del COIP, entonces tenemos como elementos centrales la calidad del sujeto de servidor público, y como verbo recto podríamos señalar para el delito omitivo "distraer", es decir la conducta que llegue a distraer por medio de la omisión como puede ser la falta de presentación de informes sobre una determinada adquisición de un bien para una determinada administración gubernamental, es decir pueden llegar a distraer los servidores públicos por medio de la falta de actividades que recaen en una conducta omisiva.

2.2.9.2. Enriquecimiento Ilícito.

La defensa de la criminalización del enriquecimiento ilícito ha reposado por lo general en criterios de necesidad de pena, en el sentido de evitar vacíos de punibilidad frente a aquellos funcionarios que al final del ejercicio de sus cargos ostentan un patrimonio importante no justificado en razón de sus ingresos y sin que pueda acreditarse que hayan cometido peculado, cohecho u otros delitos contra la

administración pública.

Es por lo tanto que el delito de enriquecimiento ilícito ante la perjudicial impresión social que generaba el absolver a funcionarios públicos a quienes se detectaba un apreciable patrimonio sin justificación, por no poder probar el delito que permitió dicha acumulación, se optó por crear su figura. (Reátegui Sánchez, 2014)

Lo cual implicaría que el tipo penal de enriquecimiento ilícito, como categoría genérica al tener a la administración pública como bien jurídico tutelado, denota que lo que se afecta con la perpetración de las conductas típicas de este delito son la funcionalidad, el prestigio, la dignidad y la confianza de la función pública, y la actuación de los agentes que lo integran. Por lo que, sin lugar a dudas resulta cuestionable que se trate de proteger la moral pública como afirman algunos autores, pues el concepto "moral" es muy equívoco y sujeto a múltiples y disímiles interpretaciones. Por lo demás, hace ya tiempo atrás que el Derecho Penal y la moral pública tienen sus propios espacios de vigencia y control (Huerta Tocildo, 2018).

2.2.9.2.1. La Omisión en el Delito de Enriquecimiento Ilícito

Según la ley el delito consiste en "incrementar injustificadamente el patrimonio"; con el propósito de que la o el funcionario justifique el incremento patrimonial, se faculta que la Contraloría, examine y confronte las declaraciones patrimoniales juramentadas de las o los funcionarios públicos; de haber lugar, investigue los casos que se presuma enriquecimiento ilícito, en cuyo resultado determine: la existencia real del incremento patrimonial, la no justificación, y que fue producto por abuso del cargo público.

El delito de enriquecimiento ilícito consiste entonces, en que la o el funcionario público haya incrementado su patrimonio que, ante el requerimiento de la Contraloría, la o el funcionario no lo justifique, u omita hacerlo, lo que tornará al incremento patrimonial en enriquecimiento ilícito. Elementos que están contenidos en el tipo penal,

más las leyes conexas, permite afirmar que este delito es cometido por omisión.

2.2.9.3. Cohecho.

La doctrina en general sostiene que el cohecho es, genéricamente, un delito que atenta contra la administración pública, donde específicamente, se protege el normal funcionamiento y el prestigio de la administración a través de la corrección e integridad de sus empleados y funcionarios (Reátegui Sánchez, 2014).

En efecto, no sólo se protege la regularidad funcional de los órganos del Estado, sino que también se busca castigar los actos corruptos de los funcionarios, en lo que se relaciona con el ejercicio de la función pública, ya que el bien jurídico que se tutela es el funcionamiento normal, ordenado y legal de la administración pública, la que puede verse afectada por la conducta corrupta del funcionario en lo que respecta a su normal desenvolvimiento.

Es entonces que el cohecho se enmarca dentro del repertorio que constituyen los delitos contra la Administración Pública, ya que es un delito peculiar puesto que acoge numerosos subtipos en función del sujeto que ejecuta la acción. La doctrina lo clasifica en cohecho activo y cohecho pasivo según sea el particular el que corrompe al funcionario con dádivas y promesas, o el funcionario quien las solicita o acepta del particular, respectivamente (Huerta Tocildo, 2018).

2.2.9.3.1. La Omisión en el Delito de Cohecho

En este sentido de forma general, el funcionario tiene el deber de no recibir o aceptar dádivas o beneficios económicos indebidos porque esto perjudica la institución a la que pertenece; y en caso de que infrinja este deber especial, se fundamenta la responsabilidad penal, y se fundamenta también la autoría así el funcionario no haya tenido el dominio del hecho. Pero a más de estos deberes generales en las instituciones estatales, el funcionario tiene deberes específicos extrapenales referentes a sus funciones, que también sirven de base para la imputación objetiva del delito; esto se

explicará más adelante.

Entonces, es posible afirmar que el delito de cohecho es un delito especial propio de infracción del deber, pues el funcionario que interviene es responsable por su rol especial y su situación institucional específica frente al bien jurídico protegido.

2.2.9.4. Concusión.

El delito de la concusión, debe ser entendido como la acción del servidor público a través de la cual obliga, compele, fuerza, instiga, persuade, pretende, pide o procura que alguien le dé o le prometa dinero o cualquier otra utilidad indebida, con ciertas particularidades como son que efectivamente el sujeto activo (funcionario público) y pasivo (Estado o particulares) sino que se especifica la razón pluriofensiva (donde se lesionan varios bienes jurídicos) y se admite la tentativa como delito de resultado, puesto que ello implica que no sólo se trata de la definición, reglamentación y castigo de unas conductas, sino que presupone una alteración anómala de la ideación moral y la ética como condicionantes del hecho delictivo (Planas, 2013).

A tal punto que dentro de la concusión permite analizarse como una conducta típica, antijurídica, culpable y punible, la cual afecta la sociedad y es reiterada en los planes de gobierno, ya que introduce conceptos traídos desde la dogmática jurídico-penal, el derecho penal y la política criminal que en relaciones directas e indirectas deben tratar fenómenos sociales tales como la seguridad pública y la seguridad nacional para hacer frente a la criminalidad y la internacionalización del delito desde la concepción de “Estado de derecho” en un mundo con fronteras plenamente definidas para la aplicación de la justicia, pero difusas y muchas veces inexistentes para el ejercicio criminal. (Silva Sánchez, 2014)

2.2.9.4.1. La Omisión en el Delito de Concusión

Dentro del delito de concusión para que llegue a operar la omisión como modalidad de la conducta, hay que precisar los elementos constitutivos de este delito en la descripción legal ya que el funcionario público por sí o por medio de terceros llega a ordenar o exigir la entrega de donativo o dadivas, entonces opera una omisión cuando el funcionario no llega a alertar a sus superiores sobre que un funcionario le exige por su trabajo una promesa de rédito económico, por ejemplo cuando el Director del departamento legal de una institución pública para tramitar una determinado permiso de construcción le dice a su secretario que tiene que exigir una recompensa de un monto económico, y el secretario omite alertar esto a talento Humano por lo que conllevaría a una omisión del delito de concusión.

CAPÍTULO III - METODOLOGÍA

3.1. Método de Investigación

En lo que corresponde al método de investigación dentro del presente trabajo se optó por un método cualitativo, debido a que el problema a investigarse requiere de datos cualitativos aportados por estudios bibliográficos sobre la aplicación de la omisión como parte de las modalidades de la conducta y su relación con los contra la eficiente administración pública para su sanción dentro del proceso penal ecuatoriano que actualmente se encuentra regido por el Código Orgánico Integral Penal.

También se optó por un enfoque cualitativo, por cuanto este enfoque permitió y facilitó tener una idea general sobre el problema planteado, que se basó en características de lo investigado, para así poder proponer una posible solución, a través de un procedimiento sistemático, que permitió a través de los resultados encontrar y describir las cualidades y características del problema que se pretende investigar, y además de ello por ser una investigación correspondiente a la rama de las ciencias jurídicas, la misma que no requiere medición numérica de ningún tipo basado en investigación bibliográfica con aportes doctrinarios destacados y actuales y palpar la realidad de los operadores de justicia en su aplicabilidad de la figura jurídica como es la omisión relacionada con los delitos de la administración pública, en base a una propuesta teórica pero a la vez integrada por las ciencias penales y criminológicas que sirven de base para la controversia de la problemática que ha sido estudiada en la investigación.

También se utilizó los siguientes métodos de investigación tales como:

Método Científico

El Método científico se ha sustentado en la construcción de conocimientos para poder ser verificados y contrarrestados en base a procedimientos que plantean los problemas de investigación y que ponen a prueba las hipótesis científicas, con el objetivo

de solucionar problemas y generar nuevos conocimientos (López, 2012, p. 15).

El desarrollo de la presente investigación se estableció de manera sustancial el método científico dado que se ha seguido un procedimiento riguroso de investigación para poder comprar la hipótesis, y cumplir con los objetivos del trabajo investigativo, así como generar una solución y un estudio descriptivo de las nuevas modalidades criminales con relación a la omisión como modalidad de la conducta en los delitos contra la administración pública.

Método Documental

Este tipo de método depende fundamentalmente de la información recogida o consultada en documentos o cualquier material impreso o digital susceptible de ser procesado, analizado e interpretado (Baquero, 2015, p. 40).

Con la investigación documental bibliográfica se ha llegado a revisar documentos tanto físicos como electrónicos incluyendo las leyes que han sido de fundamento para la construcción del marco teórico, marco legal e histórico necesario para el desarrollo de la presente investigación, así como las diferentes investigaciones previas de los estudios nacionales y extranjeros en torno a la aplicación de la cooperación eficaz como institución procesal con enfoque a la sanción penal del crimen organizado.

Método Dogmático

El método jurídico dogmática es aquel que considera el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución, norma jurídica, o estructura legal en cuestión (Baquero, 2015).

Se ha utilizado el método dogmático partiendo de la figura jurídica de la omisión como modalidad de la conducta, para poder tener aportes doctrinarios de la actualidad ya con el desarrollo de estos criterios se puede brindar soluciones al problema planteado en la investigación desde un enfoque formalista puesto que con estos aportes

lo que se busca brindar una solución que pueda darse para casos concretos que enfrenta la admiración de justicia con respecto a las tramas de corrupción en la administración pública.

Método deductivo

El método ductivo en materia jurídica, el método Deductivo se realiza principalmente mediante las técnicas de aplicación de las normas jurídicas generales a casos concretos (Baquero, 2015).

Se optó por un método deductivo dado que la aplicación de la omisión dentro de determinados casos puede brindar soluciones generales para la correcta sanción penal de los delitos contra la eficiente administración pública dentro del Estado Ecuatoriano.

Método inductivo

El método inductivo como parte de la presente investigación, da una premisa de tratar la delincuencia organizada con casos particulares tales como muestras concretas tales como los procesos que se llevan en la Fiscalía Provincial de Bolívar para poder plantear en base a caos particulares interpretaciones generales, tales como refiere le método inductivo, también los pronunciamientos de doctrinarios y jurisprudencias que sirven de base para tratar está figura jurídica y poder contrarrestar la información así como el planteamiento de conclusiones generales a través de casos particulares.

3.2.Tipo de investigación

3.2.1. Investigación Básica o Pura

Se optó por una investigación básica, ya que se pretende el avance de conocimientos del tratamiento de la criminalidad relacionada a la corrupción dentro de la administración pública y la aplicación de la omisión como modalidad de la conducta para su sanción penal emitiendo una propuesta general sin necesidad de una comprobación sustancial, con la finalidad de mejorar la comprensión, la eficacia e

idoneidad en la normativa legal del fenómeno jurídico sometido a estudio.

Por lo tanto, esta investigación se ha llegado a determinar las concepciones más relevantes sobre la aplicación de la omisión en los delitos relacionados con la contra la administración pública, por lo que se enfoca en una investigación básica por su finalidad de generar teorías que dejan abiertas a futuras investigaciones en el marco de la criminología, política criminal y derecho penal.

3.2.2. Investigación Histórica

Se ha implado una Investigación histórica dado que se ve marcada por la cronología en el tiempo de un determinado fenómeno o institución jurídica, se sustenta además en la experiencia de los tiempos. Dado que, en el campo de las ciencias jurídicas, el conocimiento y aplicación pleno de las instituciones jurídicas sólo es posible si consideramos su evolución histórica. Este método se complementa con la mayoría de los demás; y las técnicas que pueden aplicarse conjuntamente son las técnicas documentales (Baquero, 2015, p. 39).

Se ha podido fijar la investigación histórica para poder desarrollar la evolución que ha tenido la omisión como modalidad de la conducta, así como su desarrollo normativo y su sanción penal en la historia legislativa de los delitos contra la eficiente administración pública, que son estricta necesidad poder abordarlas para poder tener una mejor comprensión del problema jurídico-social.

3.2.3. Investigación Explicativa

Con esta tipología se tiende a describir las partes y rasgos característicos esenciales de un objeto materia de estudio. “La investigación explicativa permite al investigador relatar o explicar las dimensiones jurídicas que propone cada tratamiento en razón de cómo ha sido su apelación, y como es en la actualidad e incluso cómo será su posterior desarrollo normativo (Robles, 2015, p. 95).

Los estudios descriptivos se establecieron con ayuda de la interpretación del

tratamiento de la problemática jurídica ya que son analíticos y hermenéuticos. La descripción va más allá del simple relato de las características del objeto y, más bien, examina y registra con detalle cada una de sus particularidades, selecciona la técnica más apropiada para la recolección y el procesamiento de datos.

Para el autor (Rojas, 2013) "su esencia particular es poder generar una compresión más idónea de la magnitud del problema, y señalar los lineamientos para la prueba de las hipótesis".

Este tipo de investigación ha sido de utilidad en el presente trabajo dado que, la información obtenida en un estudio, explica el problema y supone un conocimiento a priori acerca del caso tratado, es decir de la información primaria recolectada, así como la de fuentes directas como en operadores de justicia proponen una explicación de los resultados obtenidos es decir no se limita a una información concreta, por lo que debe generarse una explicación de cada acontecimientos o resultados.

3.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para Aranzamendi, la investigación científica utiliza de manera indistinta los términos técnica o instrumentos para referirse al mismo objeto o herramientas de los investigadores. Hay que precisar que tanto las técnicas como instrumentos forman parte del método, son coadyuvantes y complementos para obtener datos o resultados respecto al objeto de estudio (Aranzamendi, 2021, p. 38).

3.3.1. Entrevista

La entrevista es una técnica de recopilación de información mediante una conversación profesional. Además de adquirirse información acerca de lo que se investiga, la entrevista encierra enorme importancia desde el punto de vista educativo y formativo para el investigador. Los resultados a lograr en la misión dependen en gran medida del nivel de comunicación entre el investigador y los participantes en la misma.

Con utilización de la entrevista se puede llegar a tener un criterio científico

relevante por parte de los máximos estudios de la dogmática penal en la actualidad siendo información trascendental y de mejor manejo para el cumplimento de los objetivos propuestos.

Estudio y revisión de documentos: en base a este instrumento podemos generar una investigación adecuada con el manejo de textos, así como de la normativa penal que se encuentra vigente para el derecho penal ecuatoriano

3.3.2. La Observación

La observación puede entenderse desde el investigador que observa, que mira detenidamente, pero también desde lo observado de un conjunto de datos y fenómenos para su posterior interpretación.

Observación: Es una técnica que consiste en observar atentamente el fenómeno, hecho o caso, tomar información y registrarla para su posterior análisis. No basta con verla: hay que organizarla, analizarla y sintetizarla. La observación tiene que ser sistemática y objetiva, para que no caiga en el error de la subjetividad, de la ambigüedad y de la confusión, de las aplicaciones de la comisión por omisión en los delitos particulares que se involucra a la administración pública.

La observación es un elemento fundamental dentro de todo proceso investigativo; en ella se apoya el investigador para obtener el mayor número de datos. Gran parte del acervo de conocimientos que constituye una ciencia ha sido lograda mediante la observación.

La observación pudo contribuir con el desarrollo de la investigación cómo técnica en virtud que se pudo observar el planteamiento de los operadores de justicia en cuanto a la omisión como modalidad de la conducta, así como la observación de los documentos tantos sea estos físicos como electrónicos con lo cual es ha servido para poder complementar los objetivos del presente trabajo de investigación.

Criterio de Inclusión y criterio de exclusión

Como criterio de inclusión se propone generar una población con conocimientos relevantes de las ciencias penales en la actualidad siendo estos funcionarios públicos tales como Jueces y fiscales, en virtud de tener una mejor adecuación de la investigación con la academia de las ciencias penales

3.4. Población y Muestra

Población

La población que conforma la presenta investigación está conformada de la siguiente manera:

Tabla 1

Población	Número
Jueces Unidad de Garantías Penales del Cantón Guaranda	3
Agentes Fiscales	2
Total	5

Elaborado por: Giulanna Salgado

Muestra

Para el desarrollo de la presente investigación no resulta necesario establecer una muestra ya que se trata una investigación dogmática jurídica por lo que la población es un número mínimo que no se necesita de fórmulas.

3.5.Localización geográfica del estudio

La localización geográfica que ha sido destinada para la realización del presente trabajo de investigación es la Fiscalía Provincial de Bolívar, Unidad de Garantías Penales con Sede en el Guaranda.

CAPÍTULO IV

4.1. Resultados

A continuación se presentan los resultados obtenidos de la entrevista como parte de las técnicas de recolección de datos que sirven para obtener datos cualitativos y demostrables sobre la aplicación de la figura de omisión como modalidad de la conducta dentro del procesamiento y sanción de los delitos relacionados con la administración pública, ya que son datos que generarán un mejor aporte a la construcción del conocimiento así como la realidad de la aplicación de esta figura en el proceso penal de actualidad que ha sido recogido por las norma sustantiva penal ecuatoriana.

Todos los datos expuestos sirven para poder tener una adecuada discusión frente a lo tratado en el marco teórico, histórico y legal del presente trabajo de investigación, con lo cual se puede ha llegado a manifestar las opiniones de la población seleccionada como son los operadores de justicia que pueden tener un criterio acertado dentro de las figuraras penales que marcan el desarrollo de la penalidad de los delitos que van en contra de la administración pública.

4.1.1. Interpretación de los resultados obtenidos de las entrevistas a los agentes fiscales del Cantón Guaranda provincia de Bolívar.

Tabla 2

Entrevista realizada Fiscales de Bolívar	
Entrevistado: Dra. Vallejo Llangari Ana **Cargo:** Agente Fiscal	**Entrevistado:** Dr. Wilmo Soxo Andachi **Cargo:** Agente Fiscal
1. ¿**Considera desde su experiencia elemental que se deba tratar la omisión frente las nuevas modalidades delictivas?**	

La omisión es en una modalidad de conducta muy compleja que debe llegar a tratarse dentro de un estudio enfocado a los delitos de resulta tiene sus implicaciones que necesariamente debe resolverse con la dogmática.	La omisión en el Ecuador tiene sus connotaciones legales ya que solo el COIP reconoce a la omisión dolosa por lo que la exigibilidad que recae sobre la posición de garante es fundamental para determinar una conducta omitiva.
2. ¿Se puede llegar a determinar una posición de garante en un funcionario público?	
La posición de garante que exige la omisión dolosa describe ciertas conductas y bienes jurídicos que se alanzan por deberes o mandatos extrapenales.	La posición de garante es aquella que tiene una persona sobre la que recae una obligación de actuar en un cierto sentido. Esta puede proceder de la ley, de un contrato o de una situación de riesgo creada, según lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal.
3. ¿Dentro de la Fiscalía a su cargo se ha llegado a procesar o sancionar un delito cometido por omisión?	
Dentro de mi experiencia dentro de la Fiscalía General del Estado, se ha llegado a procesar un delito omitivo en cual recaía sobre el posible peculado dentro de la administración pública, ya que el sujeto activo de este delito era una contadora de entidad y omisión la revisión del historial de la empresa	En mi despacho no se han llegado sentenciar y llevar a cabo proceso penal por omisión como modalidad de conducta.

contratante.	
4. ¿Considera Ud. que se puedan dar procesos penales en delitos relacionados con la administración pública con omisión como modalidad de la conducta?	
La omisión no tiene un buen desarrollo jurisprudencial en nuestro altos tribunales de casación como la Corte Nacional de Justicia, por lo que los operadores de justicia han llegado a procesar a presuntos infractores bajo modalidad de omisión si tener claro el fundamento de la posición de garante y su incidencia dentro de los delitos contra la administración pública por lo considero que debe llegar a abordarse de mejor manera y con ayuda de la dogmática para evitar impunidad o su vez abuso de la ley penal.	Considero que la omisión como está establecida en nuestro COIP, tiene vacíos legales, ya que por una parte menciona a la omisión dolosa en el Art. 28 de nuestra Ley Penal en ese sentido se estipula que se encuentra en posición de garante la persona que tiene una obligación legal o contractual de cuidado o custodia de la vida, salud, libertad e integridad personal, es decir no ha estipulado a la administración pública como un bien jurídico que se encuentre en posición de garante.

5 ¿Desde su experiencia como Agente fiscal la falta considera que se debe reformar la conducta omititiva en el COIP?	
Dentro del principio de tipicidad que tiene estricta relación con el principio de legalidad, ya que exige la perfecta adecuación de la conducta penamente relevante al tipo penal que ha definido el legislador, por lo que al no existir esta perfecta adecuación se convertiría en una figura procesal que tiene que llegar aplicarse en contra de la administración pública como tal lo que si debe poder reformarse ya que considero que el funcionario público sí ostenta una posición de garante frente a la eficiente administración Pública	Una vez que ha sido identificada un conducta que pueda llegar afectar algún bien jurídico protegido por la ley corresponde hacer un ejercicio intelectivo para que pueda adecuarse perfectamente a la descripción típica de un tipo penal del Código Orgánico Integral Penal, esto se ajusta a la categoría dogmática de la tipicidad, es decir conjuntamente con la estricta legalidad penal se va encuadrando la conducta dentro de los elementos objetivos y subjetivos del tipo por lo que si no existe una perfecta subsunción de la conducta al tipo se violentaría el principio de legalidad y el debido proceso, en virtud de aquello considero que sí debe reformarse lo descrito en Art. 28 del COIP.

Elaborado por: Giulianna Salgado
Fuete: Operadores de Justicia

Tabla 3

Entrevista realizada a Jueces de Garantías Penales	
Entrevistado: Dra. Ruth Arregui **Cargo:** Jueza de Garantías Penales	**Entrevistado:** Dr. Daniel Villacis **Cargo:** Juez de Garantías Penales
1. ¿**Considera desde su experiencia elemental que se deba tratar la omisión frente las nuevas modalidades delictivas?**	
Considero que se deba dar un tratamiento especial a la omisión ya que si bien es cierto no es un nuevo tema en el derecho penal moderno si es nuevo en nuestra legislación ya que el COIP recoge a la omisión en su Art. 42 no ha tenido un desarrollo jurisprudencial y parámetros adecuados para su planteamiento práctico.	Desde que la omisión ha sido considerada como una modalidad de la conducta ni los dogmáticos ni los operadores de justicia locales no se han preocupado por profundizar a la omisión como modalidad de la conducta a pesar de haberse tipificado en el COIP desde el año de 2014.
2. ¿Se puede llegar a determinar una posición de garante en un funcionario público?	
Se entiende que por posición de garante aquel deber jurídico que tiene un sujeto determinado por el cual se establecen deberes legales que tienen la obligación dentro de sus competencias legales.	La posición de garante constituye sin duda el punto de partida para la determinación de la omisión como modalidad de conducta de un sujeto, es decir se adopta una posición de un deber legar por el cual tiene que emitir una determina conducta

3. ¿Dentro de su despacho se ha llegado a procesar o sancionar un delito cometido por omisión?	
La omisión al ser un tema bastante distante de los tribunales no se ha llego a sustentar un proceso por omisión en este despacho por lo cual no tengo referencias de aquello.	Dentro del despacho que se sustenta está fiscalía se tiene como referencia un delito de omisión en una mala práctica profesional mismo que llegó a ser procesado por homicidio culposo el cuál omitió los requerimientos básicos para ejecutar una diligencia médica.
4. **¿Considera Ud. que se puedan dar procesos penales en delitos relacionados con la administración pública con omisión como modalidad de la conducta?**	
Mientras se pueda determinar una posición de garante del funcionario público en sus funciones considero que si puede surgir una omisión como modalidad de la conducta para delitos relacionados con la administración pública.	Todo dependería de la determinación del deber legal de la posición de garante que adopta dentro de sus competencias y funciones legales como funcionario público, así como sus competencias de control.
5. **¿Desde su experiencia como Juzgador la falta considera que se debe reformar la conducta omititiva en el COIP?**	
Considero que se debe implementar un mejor desarrollo jurisprudencial de la omisión como modalidad de la conducta ya que con aquello como fuente del derecho penal podremos tener una mejor claridad apara su aplicación.	Considero que se deba proponer un proyecto de ley anticorrupción de funcionarios públicos donde se puedan tener un mejor desarrollo normativo con legislaciones comparadas que tienen un mejor panorama normativo de aplicación

	de esta figura para este tipo de delitos.

Elaborado por: Giulianna Salgado
Fuete: Operadores de Justicia

Tabla 4

Entrevista realizada a Juez del Tribunal Penal	
Entrevistado: Dr. Patricio Vicente Riofrío **Cargo:** Juez del Tribunal penal de Ambato	
1. ¿**Considera desde su experiencia elemental que se deba tratar la omisión frente las nuevas modalidades delictivas?**	
Considero elemental que se deba fundamentar la investigación en los futuros profesionales del derecho y litigantes de los tribunales por lo que es esencial que tengan un acercamiento con la justicia, es así que la justicia penal al ser considerada de ultima ratio tiene sus figuras penales complejas en las cuales se van desarrollando con la práctica y la investigación, en cuanto a la omisión es una figura compleja a pesar de ser las más básicas en la estructura de la teoría de delito todavía no se ha propuesto una jurisprudencia desarrollada o una dogmática relevante en cuanto a este tipo de modalidades de la conducta a diferencia de la acción que es la más común.	
2. ¿Se puede llegar a determinar una posición de garante en un funcionario público?	
Dentro de la posición de Garante que es la base de la constitución de una omisión como modalidad de la conducta, en virtud que de esta posición legal se llegan a desprender las competencias y deberes normativas que tiene un sujeto determinado que no puede omitir ciertas conductas que son correspondidas mediante mandamiento legal o constitucional.	

3. ¿Dentro de su despacho se ha llegado a procesar o sancionar un delito cometido por omisión?
Dentro del tribunal penal de Bolívar se llegó a procesar mínimos procesos donde la modalidad de la conducta sea configurada por omisión, pero se llegó a conocer en este tribunal una omisión por homicidio culposo por mala práctica profesional, en la cual se llegó a determinar su responsabilidad penal en primera instancia, es el caso que recuerdo haber sustentado en este tribunal penal por una omisión como modalidad de la conducta.
4.¿Considera Ud. que se puedan dar procesos penales en delitos relacionados con la administración pública con omisión como modalidad de la conducta?
Considero que sí puede adoptarse una omisión de un funcionario público ya que tiene mandatos legales que debe cumplir como la eficiencia en la administración pública que emerge distintas obligaciones tanto de control como en las encomendadas para sus funciones, las cuales al omitir alguna de estas puede recaer en una responsabilidad penal sí el resultado se encuadra en la descripción de un tipo penal contra la eficiente administración pública.
6. **¿Desde su experiencia como Juzgador la falta considera que se debe reformar la conducta omititiva en el COIP?**
Considero que se deba plantear un desarrollo jurisprudencial en virtud de tener mayor número de casos resueltos por los altos tribunales y poder verificar la necesidad una reforma en cuanto a esta modalidad ya que dentro del artículo 28 del cual solo considera ciertos bienes jurídicos que no es la realidad de la comisión por omisión específicamente.

Elaborado por: Giulianna Salgado
Fuete: Operadores de Justicia

Interpretación

Con los datos obtenidos por fuentes directas que forman parte de la administración de justicia y pueden llegar a determinar cuestiones fundamentales en la creación, o reformatorias de las normas penales; parten de un punto de vista que debe ser valorado dentro de la presente investigación; de lo cual se puede llegar a interpretar que los agentes fiscales que tienen a cargo la investigación y la acusación en los delitos relacionados a la Administración Pública; resulta importante destacar que los que agentes fiscales coinciden de forma neutral en que se deba implementar la aplicación de la omisión como modalidad de la conducta, puesto que se ha llegado a procesar este tipo de caos por delitos contra la eficiente administración pública y que corresponden a conductas diferentes a la que criminalidad relacionada al crimen organizado; que también tiene que ver estrictamente cuestiones de política criminal, como base también se tiene en cuenta que la pena para establecer como parte de la consecuencia jurídica del delito que ha de tipificarse por lo que tiene que guardar armonía con los principios de proporcionalidad para evitar penas desproporcionadas y acorde a la afectación que presente este tipo de delitos que han ido en aumento en el país tornándose una complejidad para su desarticulación.

4.2. Discusión

Dentro de este apartado de investigación, es necesario poder abordar las cuestiones más necesarias para sustentar las ideas finales en ese sentido partimos mencionando que la aplicación de la omisión es responsabilidad no solo normativa, sino que conlleva en los delitos de comisión por omisión u omisión impropia que es la que se ha estudiado en la presente investigación se hace responsable a alguien de la producción de un resultado por incumplimiento de un deber de actuar; más aún, se le hace responsable con la misma valoración que si lo hubiera causado activamente , así como una adecuada aplicación de omisión impropia como ha sostenido el Tratadista Roger Pachay.

Por lo tanto, las consideraciones de los operados de justicia permiten tener una realidad jurídica del problema que significa la aplicación de la omisión en el ámbito jurídico-penal dentro de un Estado Constitucional, ya que la materia penal tiene estricta reserva de ley es decir que solamente el órgano legislativos puede crear modificar o suprimir normas de carácter penal; es así que partimos analizando una correcta técnica legislativa, que permite poder ofrecer una propuesta sustentado en el tecnicismo que requiere sanción del crimen organizado en el Código Orgánico integral Penal, como norma sustantiva penal ecuatoriana, por lo que tiene también una estricta relación con la con el desarrollo de actual dogmática penal que debe adaptarse a las nuevas formas de criminalidad que se presentan en la sociedad y que se ven inmersas en la eficiente administración pública.

Por su parte los operadores de justicia llegan a considerar que es necesario que se pueda llegar a aplicar la omisión en delitos contra la administración pública que debe adecuarse a sus fines de precautelar el bien jurídico de la eficiente administración pública, ya el sentido reprimir conductas penalmente relevantes tienen un estricto lineamiento con la delincuencia organizada inclusive en las etapas contractuales de un

entidad pública y su relación con los delincuente de cuello blanco que no están por lejos de sus cargos importantes dentro de una entidad pública, así como su pena debe ser proporcional a la conducta y al bien jurídico que se ha puesto en peligro o quebrantado de ser el caso ya que la pena tiene un tratamiento fundamental dentro de un estado constitucional y justicia social como se enmarca el ecuatoriano el cual la omisión como modalidad de la conducta puede ayudar a la sanción penal de estas conductas delictivas que afectan a la eficiente administración pública.

En ese sentido las opiniones de los administradores de justicia llegan a convalidar las ideas centrales que se fijan en la presente investigación, debido a que, forma parte de la realidad jurídica-penal que enfrenta el Ecuador, dotando de normas penales que puedan llegar aplicarse por los operadores de justicia ya que están involucrados dentro de la imposición de penas como consecuencia jurídica de las conductas prohibidas de la eficiente administración pública y la corrupción que acecha al estado ecuatoriano por lo que es importante poder discutir su percepción directa en el sentido de las nuevas formas de criminalidad que se han ido incluso sofisticando, por lo que el legislador debe proveer de instrumentos normativos que sean eficaces la sanción y prevención de actos de corrupción por funcionarios que omiten conductas lesivas que afectan al bien jurídico de la eficiente administración pública.

CAPÍTULO V

5.1. Conclusiones

Se concluye sosteniendo que para la doctrina actual la omisión como modalidad de la conducta ejerce quién ostente una posición de garante es decir este se ve instaurado dentro de un mecanismo contractual de cuidado por lo que se emplearía una comisión por omisión es decir la falta de acción llega a ocasionar una lesión a un bien jurídico tutelado por las normas penales; en tal sentido el sujeto activo genera un resultado equiparable a haberlo ocasionado.

En consecuencia, la omisión sí puede llegar a recaer sobre el bien jurídico de administración pública en tal sentido de que existe mandamientos extrapenales como los deberes del funcionario público en procura de una adecuada administración pública, algo que no ha sido desarrollo por nuestro altos tribunales con relación a tener una jurisprudencia que permita a los operadores de justicia, así como abogados en libre ejercicio en materia penal poder tener una jurisprudencia adecuado sobre la aplicación de la omisión en delitos contra la eficiente administración pública.

Se concluye que la aplicación de la comisión por omisión es la que puede efectuarse dentro de los delitos contra la eficiente administración pública ya que el sujeto activo es decir un funcionario público llega a ser responsable penalmente bajo su obligación legal de eficiencia que rige al servicio público es decir tiene la posición de garante adecuada para poder afrentar una posible responsabilidad penal por omisión impropia ya que ostenta un jerárquico de conducción de adecuada administración pública de los ciudadanos que han depositado su confianza en prosperidad de la comunidad así como sus obligaciones de control sobre sus competencias designadas.

5.2. Recomendaciones

Se recomienda poder seguir una investigación exhaustiva que la omisión como modalidad de la conducta dentro de la dogmática moderna ya que por la complejidad de que amerita no tenemos un desarrollo dogmático y jurisprudencia de la omisión en delitos contra la administración pública ya que de no desarrollase una jurisprudencia adecuada puede recaer en una justicia arbitraria o su vez la impunidad.

Considero pertinente recomendar que se pueda reformar la omisión que se tipifica hasta la actualidad sobre la omisión ya que llega a considerar dentro del artículo 28 solo a ciertos bienes jurídicos que puede llegar a generar una errónea interpretación de la omisión como modalidad de la conducta es decir cierra a ciertos bienes jurídicos que hace una errónea técnica legislativa el legislador ecuatoriano.

Finalmente se puede recomendar que se llegue seguir desarrollando la presente investigación ya que se trata de mucha relevancia para el avance del conocimientos y el desarrollo de la dogmática penal que se trata de un tema de alta relevancia en la actualidad por los casos de corrupción que se han evidenciado en el Ecuador y en Latinoamérica que dada la escasa jurisprudencia y dogmática no se puede inferir a una correcta aplicación de la omisión como modalidad de la conducta en los delitos contra la administración pública..

BIBLIOGRAFÍA

Aranzamendi, L. (2021) La investigación Jurídica. Buenos Aires: Marcial Pons.

Bonilla, R. L. (2018). *La omisión como modalidad de la Conducta.* Ambato: Universidad Técnica de Ambato.

Bacigalupo, E. (2020). *Manual de Derecho Penal* (2ª edición totalmente renovada y ampliada ed.). Buenos Aires, Argentina: hammurabi.

Baquero, J. (2015). *Metodología de la investigación jurídica.* Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Beltrán, J. F. (2021). *Prueba sin Conviccion: Estandares de prueba y debido Porceso.* Madrid, España: Marcial Pons.

Castro, J. A. (2016). *El delito de Omisión.* Bucaramanga: Universidad Autónoma de Bucaramanga.

Conde, F. M. (2019). *Derecho Penal Parte Especial* (22 ed., Vol. 1). (T. l. blanch, Ed.) Valencia , España.

Cornejo Aguiar, J. S. (2020). *El sistema de los delitos contra la eficiencia de la administración pública. Consideraciones político criminales.* Quito: Derecho y Cambio Social.

Demetrio, J (2019), El delito de omisión propia e impropia. Bogotá: Universidad Católica Javeriana

Donna, E. (2018). *Derecho Penal Parte Especial.* Buenos Aires, Argentina: Ruzconi .

Echandía, D. H. (2013). *Toría Gneral de la Prueba Judicial* (2ª ed.). Madrid, España: Marcial Pons.

Encalada, P. H. (2015). *Teoría constitucional del delito: análisis aplicado al Código Orgánico Integral Penal.* Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Fenoll, J. N., & Tarufo, M. (2010). *La valoración de la prueba.* (M. P. Sociales, Ed.) Madrid, España.

Huerta Tocildo, S. (2018). *Problemas fundamentales de los delitos de omisión.* Madrid: Ministerio de Justicia de España. .

Justicia, C. N. (2019). *Sentencia Casación.* Quito: Registro Oficial.

Kaufmann. (2014). *La omisión.* Berlin: Universidad de Munich.

López Jara, A. A. (2012). *Delitos contra la eficiencia de la administración pública ecuatoriana.* Cuenca: Universidad Católica de Cuenca.

Peña, D. L. (2016). *Lecciones de Derecho Penal.* Madrid: Tirant to Blanch.

Planas R. (2015). La administración pública. Madrid: Marcial Pons

Planas, R. R. (2014). *La omisión como modalidad de condcuta.* Madrid: Tirant to Blach.

Planas, R. R. (2013). *Los dos niveles del sistema de intervención en el delito (El ejemplo de la intervención por omisión).* Barcelona: Universitat Pompeu Fabra.

Reátegui Sánchez, J. (2014). *Delitos cometidos por funcionarios en contra de la Administración Pública.* Lima: Jurista Editores.

Rodríguez Moreno, F. (2017). *Verdad histórica y verdad procesal, desde un enfoque de la teoría de la prueba en materia penal.* Quito, Ecuador: Iuris Dictio.

Rojas J. (2013)La comisión por omisión. Bogotá: Ediar.

Silva Sánchez, J.-M. (2014). *El delito de omisión: concepto y sistema.* Barcelona: J.M. BOSCH EDITOR .

Soria, J. M. (2019). *La omisión en el sistema penal.* Buenos Aires: Ediciones Cathedra Jurídica.

Shunemann, B. (2014). *La comisión por Omisión.* Berlín: Ediar.

Tixi Torres, D. F., Navarro Cejas, M., Rojas Sánchez, D. N., & Navas Pazmiño, J. B. (2019). *El problema de la delincuencia organizada y la cooperación eficaz en el Ecuador.* Riombamba , Ecuador : Uniandes Episteme.

Tocildo, S. H. (2019). *El enriquecimiento Elícito.* Barcelona: Universidad de la Rioja.

Velasquez, F. (2020). *Fundamentos de Derecho penal.* Lima, Perú: Tirant lo Blach.

Vazquez, F. (2014). *Los delitos contra la Administración Pública. Teoría general.* Santiago de Compostela: Instituto Nacional de Administración Pública y Universidad de Santiago de Compostela.

Vaca Andrade, R. (2014). *Manual de Derecho Procesal Penal.* Quito, Ecuador: CEP.

Yvan, M. V. (2015). *Manual sobre delitos contra la administración pública.* Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

Normativa

Asamblea Nacional Constituyente, Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014

Asamblea Nacional Constituyente. Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

Anexos

Formato de entrevista estructurada para Agente Fiscal y Juez de Garantías Penales

UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

Objetivo: Obtener datos directos por parte de los Agentes fiscales titulares de acción penal pública.

1. ¿Considera que es necesario un estudio sobre la omisión como modalidad de la conducta?
2. ¿Considera que la omisión se encuentra regulada correctamente dentro de la legislación penal ecuatoriana?
3. ¿Cuáles son las características esenciales para poder investigar o procesar una omisión como modalidad de la conducta?
4. ¿Dentro de la fiscalía que se encuentra a su cargo se han investigado o procesado casos por omisión como modalidad de la conducta?
5. ¿Considera que se puede llevar a cabo una omisión como modalidad de la conducta en delitos contra la administración pública?

Evidencias de entrevistas realizadas



