



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**LA REPARACIÓN INTEGRAL COMO TERCERA VÍA EN
MATERIA PENAL**

AUTOR:

LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TUTOR:

ABG. SIGUENCIA SUÁREZ, KLEBER DAVID

Guayaquil, Ecuador

23 de febrero del 2018



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS**

CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO** como requerimiento para la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR

f. _____

ABG. SIGUENCIA SUÁREZ, KLEBER DAVID

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____

ABG. LYNCH DE NATH, MARÍA ISABEL

Guayaquil, a los 23 días del mes de febrero del año 2018



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, "**La reparación integral como tercera vía en materia penal**" previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 23 días del mes de febrero del año 2018

EL AUTOR

f. _____

LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS**

CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, **LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **“La reparación integral como tercera vía en materia penal”**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 23 días del mes de febrero del año 2018

EL AUTOR:

f. _____

LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO

REPORTE URKUND

The screenshot shows the URKUND web interface. The address bar displays a secure URL: <https://secure.urkund.com/view/3525265-334271-864352#qLxkLVyjiV0GzEjgPRKGSN6z8Mj0d0E0V0d0j0i0MMDV7zZuAMWmW70G6DC06DC06CA=->. The main content area shows document information: "Documento: TESIS REPARACION INTEGRAL JORGE LANCHANG Tutor Dr. Siguenza.docx (203041528)", "Presentado por: mantzarezmoscovevign@gmail.com", "Recibido: mantzarezmoscovevign@urkund.com", and "Mensaje: Tesis Jorge Lanchang Tutor Dr. Siguenza. [Mostrar el mensaje completo](#)". A yellow highlight is present on the text "1% de estas 12 páginas se componen de texto presente en 2 fuentes." Below the main content is a "Lista de fuentes" (List of sources) table with columns for "Categoría" and "Enlace/nombre de archivo".

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	TESIS final.docx
	articulo revisa esodon reparacion integral (1).docx
Fuentes alternativas	
Fuentes no usadas	

At the bottom of the interface, there are navigation icons and a toolbar with options like "Referencias", "Exportar", and "Comparar".

f. _____

f. _____

Abg. SIGUENCIA SUÁREZ, KLEBER DAVID

TUTOR

LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO

AUTOR

DEDICATORIA

Esta Tesis está dedicada en primer lugar a Dios, por darme fuerza y valor, ya que sin él, hubiera sido imposible culminar esta etapa de mi vida.

*A mis padres, Carlos y Libia, mis modelos a seguir, por su ejemplo, por su dedicación, por su amor, por siempre estar junto a mí de manera incondicional, brindándome su apoyo y sus consejos para hacer de mí una mejor persona, por todo y más, **GRACIAS.***

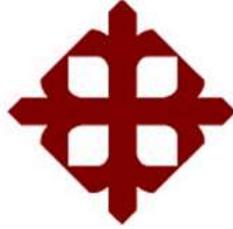
A mi esposa Andrea y mis hijos Jorge Emilio y Rafaela, por ser mi motivación e inspiración que me empujó diariamente, por su amor y por brindarme el tiempo necesario para realizarme profesionalmente y así cumplir con nuestra meta.

A mis tíos, Washington y Elizabeth, mis segundos padres, que desde pequeños, cuando más los necesitamos, estuvieron ahí para ayudarnos a mi hermana y a mí a crecer, dándonos su amor, su tiempo y sus consejos.

A mi hermana María Fernanda, fue hermoso crecer con alguien como tú, gracias por estar a mi lado ñañita y ser una de las fuentes de inspiración para obtener este logro.

A ustedes les dedico este triunfo.

Jorge Eduardo Lanchang Pico



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS**

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

**ABG. JOSÉ MIGUEL, GARCÍA BAQUERIZO
DECANO**

f. _____

**ABG. MARITZA GINETTE, REYNOSO GAUTE
COORDINADORA DE ÁREA**

f. _____

**ABG. JOSÉ MIGUEL, GARCÍA AUZ
OPONENTE**



CALIFICACIÓN

Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Periodo: UTE B-2017
Fecha: 23 de febrero del 2018

ACTA DE INFORME PARCIAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado “**LA REPARACIÓN INTEGRAL COMO TERCERA VÍA EN MATERIA PENAL**”, elaborado por la/el estudiante **LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)**, lo cual lo califica como *APTO PARA LA SUSTENTACIÓN*.

ABG. SIGUENCIA SUÁREZ, KLEBER DAVID

TUTOR

ÍNDICE

CONTENIDO:

CAPITULO I: LA REPARACIÓN CIVIL Y RESPONSABILIDAD CIVIL	4
1.1 Antecedentes históricos.....	4
1.2 Naturaleza de la reparación del daño causado	5
1.3 Responsabilidad civil	6
CAPITULO II: FACTIBILIDAD DE LA APLICACIÓN DE LA REPARACIÓN EN MATERIA PENAL	7
2.1 Aplicación de la reparación del daño causado	9
CAPITULO III: DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN	11
3.1 El daño, breves rasgos	11
3.2 Determinación de la reparación.....	12
CAPITULO IV: APLICACIÓN EN EL ECUADOR: LA REPARACIÓN INTEGRAL.	14
CONCLUSIONES	17
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	19

RESUMEN

En el presente trabajo se aborda desde el punto de vista del Derecho penal, y los principios que lo informan, la posibilidad de aplicación de los acuerdos reparatorios que tienen su origen en el Derecho Civil dentro de procesos penales. A manera de introducción relata a breves rasgos su historia a través de los distintos puntos de vista doctrinarios, sumado a los principios que dan cabida a la aplicación de esta figura, para finalmente revisar lo que establece al respecto el Código Orgánico Integral Penal, norma rectora de la materia en el ordenamiento legal del Ecuador.

Finalmente llega a la conclusión de que no solo tiene asidero la figura de la reparación civil en el área penal, puesto que no solo lo permite el dogma penal sino que también lo recoge la norma que informa el proceder del andamiaje jurídico ecuatoriano.

Palabras Clave. -

Reparación, Derecho Penal, Código Orgánico Integral Penal, Minima Ratio, Principios, Fragmentación.

ABSTRACT

About this paper analyses the possibility of reparatory agreement application from civil rights in the area of criminal proceedings based on criminal law and its principles point of view. Introducing with reparatory agreements´ different doctrinal aspects, adding principles which complement its application and finally determiner what is establish respect the integral organic criminal code and guiding norm of the subject in the Ecuador legal regimen.

Concluding that it is not just influenced by the civil repair within the criminal area, since it is allowed by criminal dogma and accepted upon a rule which informs the process of Ecuadorian regimen building too.

Key Words.-

Reparation, Criminal law, Código Orgánico Integral Penal, *Minima Ratio*, Principles, Fragmentatio

INTRODUCCIÓN

El Derecho penal es una ciencia importantísima para asegurar el verdadero desarrollo de una sociedad, es el mecanismo a través del cual se ha logrado mantenerla en relativa calma a lo largo de los años, asegurando y permitiendo el avance de todos los individuos que en ella conviven y se desarrollan.

A pesar de esto también se lo ha considerado por muchos años como un sistema autoritario donde el Estado, asumiendo el derecho de acción correspondiente a un sujeto y que surge de un hecho determinado, busca a quien comete un delito y le impone una pena; basándose en el *ius puniendi* o derecho de penar que emana de la función social de la pena que es, en fin, el aseguramiento de la convivencia social y el encaminamiento de la conducta de los individuos hacia lo considerado moral y socialmente aceptable.

Siguiendo esta secuencia de ideas tenemos que como parte de una nueva corriente en el derecho penal moderno, surge de los anales de ésta una novedosa posibilidad: la de admitir la aplicación de la reparación¹ en el derecho penal, como una tercera vía tras la pena y las medidas de seguridad que rigen el paradigma de esta rama del Derecho desde muchos años atrás.

Surge esta nueva práctica como una forma de acercar más la ciencia penal hacia un nuevo norte, que es la afirmación de la paz social como fin del Derecho, dejando atrás teorías donde el derecho penal y la pena se han usado para reprimir a grupos humanos en razón de sus orientaciones, teorías que se han visto desestimadas por el mismo desarrollo de la humanidad, que cada vez se muestra más reacia a revivir prácticas penosas que se dieron en la historia y que tuvieron a la ciencia penal como falso justificante, teniendo como ejemplo palpable las atrocidades cometidas por el régimen del Tercer Reich gestado por Hitler en la Alemania Nazi.

Gracias a los grandes avances de la victimología y la criminología podemos asegurar también que esta corriente es una manifestación de que el sistema penal trata de hacer

Según el diccionario jurídico del maestro Cabanellas (Cabanellas, 1979) esto es: Arreglo de daño. | Compostura. | Satisfacción o desagravio por ofensa o ultraje. | Indemnización. | Resarcimiento.

parte del proceso a la víctima a quien se le quiere dar más intervención, al convertirlo en una parte activa del proceso, dejando atrás la idea de que el Estado es necesariamente juez y parte en esta clase de procesos; tratando así de olvidar la idea de un sistema penal represivo y excesivo, abriendo el abanico de posibilidades para asegurar que la celeridad también forme parte de los procesos penales y liberando a esta rama del Derecho del fracaso que presupone ejercer un control social excesivo.

Vemos entonces que el derecho penal requiere abrir el mundo de las posibilidades en materia adjetiva y propone cambios en el paradigma de la aplicación de la pena, propugnando la aplicación de métodos que si bien es cierto no son propios de la materia, aparecen como los medios idóneos para descongestionar los juzgados y acelerar el proceso de la justicia. Es así como nace la reparación en la vía penal, como un método novedoso para atenuar o extinguir la pena e incluso para evadir la sanción penal.

Ante lo expuesto podemos formular el problema principal que delinearé la investigación del presente ensayo académico: ¿cabe la aplicación de la reparación civil dentro del proceso penal como método alternativo a la pena y las medidas de seguridad?

En este sentido, determinamos además, el cuestionamiento de las siguientes preguntas subsidiarias:

- (a) ¿Cómo aporta la reparación integral a la aplicación del principio de mínima intervención penal?
- (b) ¿Son todos los delitos susceptibles de acogerse a la reparación como tercera vía?
- (c) ¿Permite la reparación integral integrar a la víctima al proceso penal como tal?

CAPITULO I: LA REPARACIÓN CIVIL Y RESPONSABILIDAD CIVIL

1.1 Antecedentes históricos

La reparación civil no tiene una fecha de nacimiento exacta, ni se puede determinar a ciencia cierta quién fue quien ideó el esquema en el que se basa esta práctica. En un principio, en las comunidades primitivas, se pretendía que la víctima de un daño injusto cause, como reacción, un daño idéntico al autor del primitivo daño. Esta reacción inicial es recogida por la norma, dando así origen a la Ley del Talión, representada en plenitud por su máxima “ojo por ojo, diente por diente”, *oculum pro oculo et dentem pro dente*.

En épocas posteriores, y en las comunidades más evolucionadas, comienza a desarrollarse la etapa de las llamadas composiciones voluntarias, donde la víctima de un daño injusto no quería causarle al autor del hecho un daño idéntico, sino que buscaba exigirle una reparación de tipo económico o patrimonial, es decir buscaba una reparación en bienes; y es en este momento, cuando puede fijarse el nacimiento de la responsabilidad en el ámbito civil. Al mismo tiempo, la sed de venganza contra el autor del daño se transforma en una suerte de castigo, que no va a ser ejercida ni aplicada por la víctima, sino por la comunidad, interesada en que el castigo sirva de freno a la realización de daños injustos². Ello marca el germen de la responsabilidad penal.

En sus inicios es muy probable que la responsabilidad civil sólo procediese en casos de daños personales experimentados por la víctima, luego se fue extendiendo a los casos de daños causados a su patrimonio, y posteriormente a los valores de tipo moral, que corresponden al ser humano como tal.

A la responsabilidad civil se la puede llegar a definir como “la obligación en que se coloca una persona para reparar adecuadamente todo daño o perjuicio causado; la que resulta ser civil si se origina en la trasgresión de una norma jurídica que afecte el interés de una

²Hoy en día esta idea de venganza ejercida por la comunidad se ve plasmada en el monopolio de aplicación de la pena que ejerce el Estado contra el sujeto que comete el delito. Se libera a la víctima de la aplicación de una sanción pues esto conllevaría a la imparcialidad y por ende a la falta de proporcionalidad, por ende se entrega esta posibilidad al Estado pues se entiende que éste actuará de manera imparcial e impondrá la pena de manera justa ya que no tiene interés alguno en este proceso.

de determinada persona” (Editorial Jurídica Chile, 1998), definen a la responsabilidad civil de la siguiente manera: “Una persona es responsable civilmente cuando está obligada a reparar un daño sufrida por otra”. (Mazeaud, Mazeaud, & Mazeaud, 1978, pág. 4)

Por lo tanto, la responsabilidad civil es considerada como “el deber jurídico de reparar los daños o perjuicios que se producen con ocasión del incumplimiento de una obligación que puede nacer ya sea de un contrato o de la ley” (Rodríguez, 1999, pág. 11)

1.2 Naturaleza de la reparación del daño causado

La reparación, como tal, es el “desagravio, satisfacción completa de una ofensa, daño o injuria” (Real Academia Española, 2014). Este concepto que define la Real Academia Española en su sitio web, para efectos de la presente, debe acompañar a la teoría que sostiene Hassemer y Muñoz (Introducción a la criminología, 2001, pág. 384) en razón a la utilidad de esta institución “(...) puede ser conveniente en aquellos delitos en los que el daño es reparable y el interés de la víctima queda satisfecho con la reparación”. Además, según estos autores, el Derecho penal debe considerar en parte los intereses de las víctimas y el “interés en brindar al delincuente la posibilidad de evitar una pena privativa de libertad” (Hassemer & Muñoz, 2001, pág. 384).

En términos del profesor Adriano de Cupis, quien define la reparación como un elemento especie del resarcimiento, junto a la sanción, parte del presupuesto que el resarcimiento tiene como objeto la restauración de una balanza desequilibrada por el daño causado a un bien jurídico protegido por la Ley, donde el infractor es el sujeto que viola la norma y la víctima es el individuo desfavorecido.

El resarcimiento quiere equilibrar los intereses en la medida en que han sido perjudicados (...). Sin embargo, aun siendo su fin meramente reparatorio, el resarcimiento en si mismo viene a constituir una sanción (...) si bien el resarcimiento no se refiere al daño en sí y por sí, o sea, no cualificado, sino precisamente al daño que afecta a un interés jurídicamente protegido, que por tener por objeto tal interés, presupone la violación de la norma protectora del

mismo, y de aquí que sea dable apreciar en él naturaleza sancionatoria. (El daño, 1975, pág. 751)

Sobra en este aspecto expresar un análisis de lo expuesto por De Cupis, sin embargo, en la literalidad del texto citado manifiesta que la reparación tiene una naturaleza sancionatoria, toda vez que el daño presupone la violación de la norma que tutela el bien jurídico protegido.

1.3 Responsabilidad civil

Tomando en consideración que la responsabilidad civil recibe una definición acertada en los términos de (Mendoza, 2014, pág. 5) “ La responsabilidad es la consecuencia del daño a los bienes o a la esfera de protección de todo individuo”, Mendoza deja entrever que la responsabilidad presupone la ocurrencia de un daño.

En esta línea de ideas, complementa (Reglero, 2004, pág. 902) “responsabilidad es imputación” del daño causado, o el incumplimiento acaecido a un sujeto, a quien se le carga el cometimiento de un acto ilícito.

Siendo así, se puede concluir brevemente que, entre los efectos jurídicos de un daño, imputable a un sujeto, es precisamente crear una obligación reparatoria que afecte el patrimonio del sujeto autor, en favor de quien (o quienes) resultase afectado por la naturaleza del perjuicio.

En este sentido la responsabilidad juega un papel importante, toda vez que entre sus elementos hay uno fundamental que nos permite asimilar que “a toda conducta ilícita o lesiva resulta un daño. Este resultado es propiamente (...) la lesión a los bienes morales o patrimoniales” (Mendoza, 2014, pág. 13).

Cabe mencionar, además, que la responsabilidad no tiene carácter absoluto, por cuanto una vez que se juzgue sobre todos los hechos, se resuelva que el supuesto sujeto afectado, sufrió tal daño producto de una negligencia injustificada que se le imputa enteramente: así es que tenemos, a manera de ejemplo, el ciudadano de a pie que transita por una calle de peligroso tráfico vehicular bajo las influencias de sustancias psicotrópicas o distraído por el uso del celular.

CAPITULO II: FACTIBILIDAD DE LA APLICACIÓN DE LA REPARACIÓN EN MATERIA PENAL

Se conoce que son muchos los principios que rigen el derecho penal y que cumplen una función de complemento para las construcciones de carácter sistemático-conceptual que son base de esta ciencia. Así el panorama, entendemos que para poder incluir a la reparación en esta materia es necesario, antes que nada, justificar la aparición de esta práctica. En un primer momento nos preguntamos ¿qué principios justificarían la aparición de una institución civil en una rama tan alejada del derecho civil como lo es el derecho penal? Son varios los preceptos fundamentales que dan cabida a esta posibilidad, pues son muchos los principios que han nacido para tratar de integrar de mejor manera a la rama penal materia de composición civil. Podemos referirnos a los siguientes dos principios:

- El principio de **subsidiaridad**, que no es más que un derivado del principio de *ultima ratio*, y establece que con miras a cumplir con la protección que brinda el Estado a través del poder punitivo se deben agotar los medios menos lesivos que el derecho penal, prefiriendo ante todo la utilización de medios desprovistos del carácter de sanción, como política social, siguiendo a éstos, las sanciones no penales, que pueden ser, por ejemplo, de carácter civil o administrativa. Si alguno de estos medios no es suficiente, recién estará legitimado el recurso de la pena o de la medida de seguridad;
- El principio de **fragmentación** establece que la ciencia penal y sus normas deben estar orientadas a proteger solo bienes jurídicos de valor trascendental para la sociedad y por tanto los hechos que deben ser tachados como nocivos para la sociedad puedan ser sancionados por otras ramas del Derecho que no tengan penas tan fuertes como las que se impone por la vía penal, como sancionar la libertad de una persona, por ejemplo. Entra aquí el concepto de peligrosidad social pues, siguiendo lo que propone este principio, solo los hechos más peligrosos entrarán a consideración de los tribunales penales.

Una vez comprendido el espíritu de estos principios, se puede creer que es totalmente justificable la aparición de la reparación en materia penal, ya que esta institución ayuda a cumplir con la finalidad de los principios ya mencionados y de varios más como los de celeridad, inmediatez, mínima intervención en Derecho penal, principio de humanidad en las penas, etc.

Para (Roxin, 1997, pág. 109) “La legitimación político-jurídica de la reparación del daño como una “tercer vía” de nuestro sistema de acusaciones la proporciona el principio de subsidiariedad”. De lo expuesto por el tratadista, se puede entrever una situación específica en la que es posible justificar la aplicación de la reparación como vía alterna a la tradicional, en base al principio de subsidiariedad. Toda vez que, la pena que se pretenda aplicar nada más satisfaga objetivos preventivos y específicos, fruto de la aplicabilidad del principio de culpabilidad.

En adición a lo expuesto por Roxin, una variante más que debe observar obligatoriamente la aplicabilidad de esta denominada “tercer vía” de reparación, es la disposición del principio de proporcionalidad, por el que la reparación corresponde a la medida del daño. Según sostiene (De Cupis, 1975, pág. 753) “no puede servir (la reparación) para enriquecer al perjudicado, superando tal medida” (lo plasmado entre paréntesis me pertenece). Tratándose de una reparación de carácter patrimonial, en principio no debería representar problema alguno definir la cuantía de reparación; por otro lado, ante una reparación de clase no patrimonial, el rol que juega el elemento subjetivo para la determinación de la reparación puede ser causa de inaplicabilidad estricta del principio de proporcionalidad, pues el apenas aproximarse a un monto de reparación puede ser causal de un enriquecimiento injustificado en beneficio de la víctima y en perjuicio del victimario.

Por otra parte, parafraseando a (Bustos, 1989, págs. 416-417), no debe entenderse que la pena es similar a la sanción por la que se busca la reparación del bien jurídico lesionado; en el panorama de esta confusión, el sistema criminal de un Estado no puede prescindir de las sanciones tradicionales -fruto de sus facultades punitivas- pues merma el efecto de amenaza o sometimiento que ejerce sobre sus mandantes en tal medida que

eventualmente podría quedar -solo en papel- sin efecto las garantías por las que el Estado está llamado a tutelar los derechos respecto de los intereses de un privado.

2.1 Aplicación de la reparación del daño causado

Continuando con este análisis, para poder incluir a la reparación dentro del Derecho penal, primero se debe discutir una situación trascendental: ¿acaso la aplicación de la reparación del daño causado no contradice la función misma de la pena?

Pues bien, para poder resolver esta interrogante hay que tener muy en claro que la pena nace para poder proteger bienes jurídicos que la sociedad considera como invaluable y que tienen que ser protegidos a como dé lugar; también de esto se desprende que la pena busca provocar un mal en aquel sujeto que no es capaz de descifrar el mensaje motivador que se encuentra subyacente en la norma y que no es más que “no cometas la infracción si no quieres sufrir la imposición de la pena”, reafirmando así la real vigencia de la norma y la plena aplicación de las penas que se encuentran tipificadas.

La pena cumple con funciones ciertas, según la doctrina son tres principales:

- La primera función que se puede inferir enseguida es la **retribucionista**, se establece aquí que la pena surge como una respuesta inmediata y contraria al delito que comete el sujeto infractor; se entiende aquí que la pena debe aparecer de manera necesaria para demostrar así que las penas tipificadas en la normativa penal tienen plena vigencia y aplicación.
- La segunda función que aparece tras la pena es la función **preventiva** donde esta aparece como un mecanismo para motivar al individuo a no hacer lo que está tipificado en la norma, es decir, a no lesionar o poner en riesgo siquiera bienes jurídicos valiosos para la sociedad.
- La tercera función, que es la que más nos interesa en cuanto a este tema de la reparación en materia penal, es la función **reparadora** que establece que si bien la pena aparece para reafirmar la seriedad de la amenaza que está en la norma, ésta también debe estar orientada a la reparación del daño causado.

Entre la función retribucionista y la función preventiva que se ha analizado en la presente, cabe citar los términos de Hassemer y Muñoz (Introducción a la criminología, 2001, págs. 227-228) que define una distinción aclaratoria entre estas teorías

(...) teorías preventivas de la pena, es decir, aquellas teorías que atribuyen a la pena la capacidad y la misión de evitar que en el futuro se cometan delitos (...) Mientras que las teorías preventivas miran al futuro, la retributiva lo hace al pasado. Objetivamente, la teoría retributiva (...) entendida como una especie de penitencia que debe cumplir el condenado para purgar (expiar) su acto injusto y su culpabilidad por el mismo. (el subrayado me pertenece)

Sabemos entonces que la pena debe cumplir con la función reparadora, y es por esto que se podría decir que es factible la aplicación de la reparación en temas penales, pues no contradice las funciones de la pena sino que ayudan a humanizar más al derecho penal y le otorga la posibilidad a la víctima de ser parte de todo el proceso punitivo, personalizándolo y dándole la posibilidad de decidir, en algunos casos donde el delito cometido pueda ser reparado siguiendo el esquema de la reparación civil, si desea continuar con el tedioso proceso o si desea culminar con la contienda a través de la aplicación de este paradigma.

Se puede entrever que la aplicación de la reparación civil en materia penal, es la forma mediante la cual el sistema de la rama se libera de los límites que presenta la aplicación a rajatablas del sistema vicario, dejando de lado el estricto uso de la pena privativa de libertad y las medidas de seguridad para incluir el uso de multas e incluso de reparaciones acordadas entre partes, con tal de permitir una mayor dinámica en este sentido.

CAPITULO III: DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN

Un hecho ilícito, como lo es el delito, suele dar cabida a una obligación: reparar el daño causado; siguiendo la idea, entendemos que cuando un individuo comete un delito tiene como obligación la reparación del daño que este hecho ilícito, antijurídico y culpable ha causado. La reparación no debe entenderse como una consignación pecuniaria, pues en la gama de reparaciones existentes se da la posibilidad que la reparación llegue a ser incluso algo meramente simbólico, en base a la disposición misma de las partes.

3.1 El daño, breves rasgos

Una noción concreta del daño como tal, es la que ofrece Guido Alpa (2006, pág. 773) literalmente, “la lesión de un interés protegido”. Aunque se trate de una definición básica, sin mayor verborrea, permite aclarar que el daño no significa, únicamente, la merma del patrimonio de la víctima, pues evoluciona toda vez que comprende un listado amplísimo de intereses jurídicamente protegidos en el ordenamiento legal garantiza en cuanto a su vulneración.

Ya en desarrollo de este concepto que ofrece Alpa, el mismo aclara que “pretende dar la noción más amplia del daño, comprehensiva, cuanto de los aspectos patrimoniales económicamente relevantes, cuanto de los aspectos que no tienen un reflejo patrimonial inmediato” (2006, pág. 774).

Es entonces el daño un concepto que huye de ser materializado por el lenguaje en unas cuantas palabras, pues como fenómeno, engloba matices que no pueden ser reconocidas en su totalidad por el conocimiento común. No obstante, el efecto de este fenómeno en cuanto a su relevancia jurídica es lo que atañe, pues el daño es causa de efectos jurídicos en la medida del objeto lesionado.

Al respecto de la medida del daño, se hace referencia a las palabras de (De Cupis, 1975, pág. 347)

(...) la medida del daño, por tanto, se obtiene por la medida de su objeto (interés).
Medir el daño resarcible equivale a precisar la medida de la reacción dirigida a su

represión (reparación), y con ello se logra el resultado de adecuar la reacción a su verdadera entidad, la que realmente el daño ha ocasionado al interés del sujeto.

En este sentido, se puede categorizar o clasificar el daño según el interés jurídico a que este lesiona. A lo que (Alpa, 2006, pág. 775) señala textualmente “la distinción entre dos tipos de daño: patrimonial y no patrimonial. Esta distinción implica dos modelos de regulación diferenciados, y dos funciones diferenciadas: reparatoria, la primera, e incluso sancionatoria, la segunda”.

3.2 Determinación de la reparación

Así la idea de reparar tiene muchos más sentidos que la entrega de dinero del delincuente a la víctima, pues al hablar de reparación no nos referimos a una simple cuestión matemática; no se trata de otorgarle un valor a cada delito y hacer una especie de pago de multa señalando el delito y el monto de su reparación. Aquí de lo que se trata es de disminuir de alguna manera el daño que ha sufrido la víctima por el cometimiento del delito, razón por la que, es esta la que va a determinar cuál es la forma de disminuir el daño que se le ha causado, atendiendo entre otras cosas a criterios de proporcionalidad y a las capacidades del imputado; en este sentido el concepto de reparación es un concepto amplio, dinámico y además es enteramente dispositivo.

Por esto no es necesario que se trate siempre de una suma de dinero, lo que resulta muy beneficioso tanto para la víctima como para el imputado, pues existirán algunos casos en los que al ofendido le interese a modo de indemnización una prestación de servicios, una disculpa pública o cualquier otra prestación simbólica que no sea necesariamente una prestación relativa a la naturaleza del delito del que surge la obligación de reparar, lo que otorga a la reparación una infinidad de posibilidades para solucionar el conflicto, ya que no se encuentra limitada al dinero, y por otro lado, también habrá varios casos en que el inculcado será de escasos recursos y no tendrá dinero para compensar pecuniariamente a la víctima, no obstante tener todas las intenciones de enmendar el daño que provocó.

Se entiende que como el proceso es penal, lo primero que debe hacerse es determinar la culpabilidad del imputado. Se tienen que analizar los hechos, las pruebas y el delito en sí, para determinar si existe o no la culpabilidad del individuo cuestionado, estableciendo

un nexo causal; después de esto se puede pasar a aplicar la reparación, en caso de que así se desee.

En consecución de estas ideas, es notable el fundamento que sostiene Adriano De Cupis en cuanto para determinar la reparación tacha de imprescindible la previa medición del daño, menester que asemeja a la operación por la que se mide la extensión de un terreno, en los siguientes términos

La operación que consiste en confrontar un objeto con una entidad física (...) cuando se quiere obtener la medida del daño resarcible, el interés se confronta con una entidad que exprese la medida pecuniaria, ya que el resarcimiento, precisamente, consiste en una suma de dinero, y por tanto, implica determinar si montante dinerario. (De Cupis, 1975, pág. 348)

En el párrafo precitado se obtiene la determinación de la reparación según los elementos objetivos que caracterizan el bien lesionado, mientras que por otro lado, los elementos subjetivos radican enteramente en el perjudicado y su pericia para obtener rentabilidad de la explotación de aquel bien que le fue mermado por el infractor.

Al respecto saltan a la vista los ejemplos que expone De Cupis.

Si se sustrae un stradivarius a un gran violinista, el perjuicio se mide, no según el valor corriente, aunque sea muy elevado, del Stradivarius, sino con arreglo al valor que tenía para aquel violinista, que, por su habilidad artística, estaba en condiciones de obtener gran audiencia personal.

Resulta entonces totalmente factible deducir que la determinación de la reparación no depende únicamente del bien que se tiene por lesionado, sin adicionarse un importante valor subjetivo que se calcula en función de la rentabilidad que la víctima en uso de dicho bien y sin la merma que la lesión implica, pudo obtener sin la ocurrencia de la violación a sus intereses.

CAPITULO IV: APLICACIÓN EN EL ECUADOR: LA REPARACIÓN INTEGRAL.

La legislación ecuatoriana, en aras que el proceso incluya a la víctima y que esta encuentre finalmente la satisfacción del daño causado, ha incluido en la norma penal vigente, el Código Orgánico Integral Penal (COIP en adelante) publicado en el Suplemento del Registro Oficial de fecha 10 de febrero de 2014, la figura de la reparación integral de las víctimas. Así, el artículo 1 del COIP que establece los fines con los que esta norma legal fue promulgada, dice que además de “normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas” se buscará, sobretodo, “la reparación integral de las víctimas”.

Vemos que la norma da cabida a la reparación integral de los daños ocasionados a la víctima, como un fin del proceso penal y como uno de los derechos³ que posee la persona que sufre las infracciones. Pero la reparación integral no nace de lo estipulado en la norma sustantiva penal, sino que surge de lo contemplado en la Constitución de la República del Ecuador, aprobada en el 2008, que determina en su artículo 78 lo siguiente:

Art. 78: Las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no re-victimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado.

Así vemos que la Constitución establece lo que incluye la reparación integral en materia penal: primero, el conocimiento de la verdad de los hechos; y, segundo, el medio de reparación que están establecidos de manera taxativa y son: la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la garantía de no repetición y la satisfacción del derecho violado.

³ Numeral 2 del Art. 11, Código Orgánico Integral Penal (2014).

Pero, si en suma se hace una revisión de lo establecido en el Capítulo Único del Tercer Título del COIP que regula la reparación integral, se puede entrever lo siguiente:

i. Aristas del concepto de reparación integral. -

Antes de entrar en detalle respecto a lo que se entiende en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como reparación integral, creo pertinente el transcribir el artículo que la regula:

Art. 77.- Reparación integral de los daños. - La reparación integral radicará en la solución que objetiva y simbólicamente restituya, en la medida de lo posible, al estado anterior de la comisión del hecho y satisfaga a la víctima, cesando los efectos de las infracciones perpetradas. Su naturaleza y monto dependen de las características del delito, bien jurídico afectado y el daño ocasionado.

La restitución integral constituye un derecho y una garantía para interponer los recursos y las acciones dirigidas a recibir las restauraciones y compensaciones en proporción con el daño sufrido.

Como se desprende del artículo transcrito, en nuestro país la figura de la reparación integral es una institución amplia, que necesita ciertos requisitos para que se considere como satisfecha. La reparación, según el COIP, implica una solución, que debe restituir en la medida de lo posible las cosas a su estado anterior y debe satisfacer a la víctima; es decir que es la víctima quien decide si la reparación propuesta cumple con sus expectativas. La restitución puede ser una solución objetiva o simbólica, tal como explicamos con anterioridad en este trabajo, pero debe siempre satisfacer a quien ha sufrido el daño.

El monto y la naturaleza de la reparación dependen de las circunstancias en las que se perpetró el hecho: así, se deben tener en cuenta las características del delito cometido, el bien jurídico afectado y el daño que efectivamente el victimario ocasionó; este último punto, el daño, es importantísimo pues es en proporción a este que se calcularán las restauraciones o compensaciones que tengan cabida.

ii. Medios de reparación establecidos en la legislación ecuatoriana.-

El artículo 78 del COIP es aquel que establece cuales son los mecanismos de reparación integral, en concordancia con lo que la Constitución dispone. El mencionado artículo comienza indicando que las formas de reparación son no excluyentes, es decir que puede suceder que se utilice más de un medio para reparar el mismo daño; y también se establece que la reparación puede ser individual y colectiva. Revisemos cada uno de los mecanismos:

- a. La restitución: se aplica a casos relacionados con el restablecimiento de la libertad, de la vida familiar, de la ciudadanía o de la nacionalidad, el retorno al país de residencia anterior, la recuperación del empleo o de la propiedad así como al restablecimiento de los derechos políticos.
- b. La rehabilitación: se orienta a la recuperación de las personas mediante la atención médica y psicológica así como a garantizar la prestación de servicios jurídicos y sociales necesarios para esos fines.
- c. Las indemnizaciones de daños materiales e inmateriales: se refieren a la compensación por todo perjuicio que resulte como consecuencia de una infracción penal y que sea evaluable económicamente.
- d. Las medidas de satisfacción o simbólicas: se refieren a la declaración de la decisión judicial de reparar la dignidad, la reputación, la disculpa y el reconocimiento público de los hechos y de las responsabilidades, las conmemoraciones y los homenajes a las víctimas, la enseñanza y la difusión de la verdad histórica.
- e. Las garantías de no repetición: se orientan a la prevención de infracciones penales y a la creación de condiciones suficientes para evitar la repetición de las mismas. Se identifican con la adopción de las medidas necesarias para evitar que las víctimas sean afectadas con la comisión de nuevos delitos del mismo género.

CONCLUSIONES

La reparación constituye un gran avance para la ciencia penal, pues la dota de celeridad e inmediatez, aparte de incluir a la víctima en el tratamiento del delito por el cual se ha visto afectado.

Es importante ver cómo se puede también prevenir el hacinamiento de los centros penitenciarios, solo dándole la posibilidad a la parte afectada de decidir la suerte del procesado, decidiendo si aplicar o no la reparación en casos donde el daño causado no sea evidentemente irreparable en ningún sentido.

Es necesario señalar que la norma que aquí se analiza permite el acuerdo reparatorio en materia penal sea reforzada a través de normas de menor rango que permitan que se complementen la idea de cómo aplicar la institución que tiene el legislador. Siendo así también consideraría como muy útil la inserción de la jurisprudencia como método disipador de dudas en cuanto a la aplicación de esta reparación, permitiendo delimitar de mejor manera los alcances de la reparación.

La resolución de eventualidades bajo las disposiciones que dicta el régimen legal (mencionadas a lo largo de este ensayo académico) acerca de la aplicabilidad de esta reparación permite que la ciencia penal, quienes son sus estudiosos, se enfoque hacia el objetivo de la paz social, como es natural fin del Derecho en general, dejando inútil las viejas usanzas de la pena como forma de represión a grupos humanos discriminados por sus inclinaciones culturales, políticas, religiosas, sexuales, etc...;

El rol importantísimo que juega la intermediación e intervención de la víctima en un proceso penal radica en los avances de la Criminología y la Victimología, que colocan al perjudicado en una situación activa frente a la idea de un Estado que paralelamente desempeña las funciones de juez y parte, con el fin de sobreponernos al anacrónico sistema penal abusivo que solo buscaba conseguir sus fines a través del ejercicio de un control social excesivo, basado en el abuso de poder.

A manera de introducción se puso a disposición del lector la siguiente interrogante: ¿cabe la aplicación de la reparación civil dentro del proceso penal como método

alternativo a la pena y las medidas de seguridad?, a estas alturas la respuesta se desarrolla por sí sola, gracias al concepto que ofrece el ordenamiento legal por el que se buscará, sobretodo, “la reparación integral de las víctimas”. Siendo así, inclusive se definen formas por las que puede operar la reparación: restitución, rehabilitación, restitución, medidas de satisfacción o garantías de no repetición.

Tres cuestionamientos, además, subsiguieron al respecto:

Uno. ¿Cómo aporta la reparación integral a la aplicación del principio de mínima intervención penal? En cuanto a la reparación, de esta se tiene que su aplicabilidad es posible gracias al principio de subsidiaridad, que no es más que un derivado del principio de *ultima ratio*, y establece que con miras a cumplir con la protección que brinda el Estado a través del poder punitivo se deben agotar los medios menos lesivos que el derecho penal.

Dos. ¿Son todos los delitos susceptibles de acogerse a la reparación como tercera vía? El principio de fragmentación establece que la ciencia penal y sus normas deben estar orientadas a proteger solo bienes jurídicos de valor trascendental para la sociedad y por tanto existe una discriminación de delitos que no pueden merecer igual trato, los hechos que deben ser tachados como nocivos para la sociedad puedan ser sancionados por otras ramas del Derecho que no tengan penas tan fuertes como las que se impone por la vía penal. Además, resulta útil el concepto de peligrosidad social pues, siguiendo lo que propone este principio, solo los hechos más peligrosos entrarán a consideración de los tribunales penales.

Tres. ¿Permite la reparación integral integrar a la víctima al proceso penal como tal? Notable evolución es la que se evidencia al pasar de la aplicación de la Ley del Talión a la reparación integral, debido a los estudios que la victimología enfocó en la lucha por conseguir la paz social y analizar la realización de la satisfacción de la víctima. Es más actualmente, en aras de no agravar el perjuicio, se restringe la excesiva intermediación de la víctima para no ocasionar su re victimización.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alpa, G. (2006). *Nuevo tratado de la responsabilidad civil*. Lima: Jurista Editores.
- Bustos, J. (1989). *Manual de derecho penal, parte general*. Bracelona: Ariel SA.
- Cabanellas, G. (1979). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- De Cupis, A. (1975). *El daño*. Barcelona: Bosch, casa editorial.
- Editorial Jurídica Chile. (1998). *Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilena*. Santiago: Jurídica Chile.
- Galain, P. (2005). *¿La reparación del daño como "tercera vía" punitiva? Especial consideración a la posición de Claus Roxín*. Obtenido de [http://www.unirioja.es:
http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero3/galain.pdf](http://www.unirioja.es/http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero3/galain.pdf)
- Hassemer, W., & Muñoz, F. (2001). *Introducción a la criminología*. Valencia: Tirant lo blanch.
- Mazeaud, H., Mazeaud, J., & Mazeaud, L. (1978). *Lecciones de Derecho Civil*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Mendoza, L. (2014). *La acción civil del daño moral*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.
- Real Academia Española. (Octubre de 2014). *Diccionario de la lengua española*. Obtenido de <http://dle.rae.es/?id=W0DqCvJ>
- Reglero, L. (2004). *Lecciones de responsabilidad civil*. Buenos Aires: La ley.
- Rodríguez, P. (1999). *Responsabilidad Extracontractual*. Santiago: Jurídica de Chile.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal: Parte General*. Madrid: Civitas.



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



**Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes**



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO**, con C.C: # **092323066-8** autor del trabajo de titulación: **“La reparación integral como tercera vía en materia penal”** previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **23 de febrero de 2018**

f. _____

LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO

C.C: 092323066-8

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	LA REPARACIÓN INTEGRAL COMO TERCERA VÍA EN MATERIA PENAL		
AUTOR(ES)	LANCHANG PICO, JORGE EDUARDO		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	ABG. KLEBER DAVID, SIGUENCIA SUÁREZ		
INSTITUCIÓN:	UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL		
FACULTAD:	FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS		
CARRERA:	DERECHO		
TÍTULO OBTENIDO:	ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	23 DE FEBRERO DE 2018	No. DE PÁGINAS:	31
ÁREAS TEMÁTICAS:	DERECHO PENAL, DERECHO CIVIL		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	REPARACIÓN, DERECHO PENAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, MINIMA RATIO, PRINCIPIOS, FRAGMENTACIÓN		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras): En el presente trabajo se aborda desde el punto de vista del Derecho penal, y los principios que lo informan, la posibilidad de aplicación de los acuerdos reparatorios que tienen su origen en el Derecho Civil dentro de procesos penales. A manera de introducción relata a breves rasgos su historia a través de los distintos puntos de vista doctrinarios, sumado a los principios que dan cabida a la aplicación de esta figura, para finalmente revisar lo que establece al respecto el Código Orgánico Integral Penal, norma rectora de la materia en el ordenamiento legal del Ecuador. Finalmente llega a la conclusión de que no solo tiene asidero la figura de la reparación civil en el área penal, puesto que no solo lo permite el dogma penal sino que también lo recoge la norma que informa el proceder del andamiaje jurídico ecuatoriano.			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0993266099	E-mail: jlanchang@jerilex.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: ABG. REYNOSO GAUTE, MARITZA GINETTE		
	Teléfono: 042687415		
	E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			