



Universidad de Las Américas
Maestría en Derecho Penal con Mención en Criminalidad Compleja

- Ensayo Académico -

Delincuencia organizada y tráfico de sustancias sujetas a
fiscalización en concurso de infracciones caso “Estrella Polar”
2018, en la ciudad de Quito

Nancy Patricia Tituaña Amán

Quito, noviembre de 2023

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN.....	1
II.	DESARROLLO.....	2
2.1	CAUSA PENAL N° 17282-2018-01471, CONCURSO REAL DE INFRACCIONES EN DELINCUENCIA ORGANIZADA Y TRÁFICO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN	2
2.1.1	<i>Hechos del caso</i>	2
2.1.2	<i>Bien jurídico protegido</i>	4
2.1.3	<i>Imputación</i>	7
2.1.4	<i>Sentencia (Decisión)</i>	8
2.1.5	<i>Problemática</i>	12
2.2	TIPOS PENALES	12
2.2.1	<i>Tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización</i>	12
2.2.2	<i>Delincuencia Organizada</i>	21
2.3	CONCURSO DE INFRACCIONES.....	29
2.3.1	<i>Concurso real de infracciones</i>	32
2.3.2	<i>Concurso ideal de infracciones</i>	34
2.3.3	<i>Concurso de infracciones en el Derecho comparado</i>	36
III.	CONCLUSIONES:	40
IV.	RECOMENDACIÓN.....	41
V.	REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA	41

I. INTRODUCCIÓN

En nuestra legislación, en el Código Orgánico Integral Penal (COIP), que entró en vigencia el 10 de agosto del 2014, aparece tipificado el delito de delincuencia organizada, como tal, en su artículo 369; de igual manera consta la definición de las dos clases de concurso de infracciones, que reconoce nuestra normativa legal, esto son, el concurso real de infracciones, constante en su artículo 20; y, el concurso ideal de infracciones, constante en su artículo 21.

En el año 2018, en la Fiscalía Especializada de Delincuencia Organizada Transnacional e Internacional, se conoció el caso asignado en la unidad judicial con el N° 17282201801471 (caso denominado “Estrella Polar”), por el delito de delincuencia organizada con el delito fin de tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, caso en el cual se aplicó únicamente a tres de los procesados el concurso real de infracciones.

Por lo que, el presente trabajo de investigación, tiene como objetivo establecer si, en el caso judicial antes indicado, debió aplicarse uno de los dos tipos de concurso de infracciones, establecidos en nuestra legislación. Para lo cual, en primer lugar, se iniciará relatando los hechos relacionados con el caso en cuestión, el bien jurídico protegido, la imputación realizada y, la sentencia emitida. Posteriormente, se establecerá la problemática que existe dentro del presente caso.

En segundo lugar, se tratará sobre los tipos penales ejecutados dentro del caso en particular, como son, la delincuencia organizada y el tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, estableciéndose su naturaleza y definiciones tanto convencional, como en la normativa y en la doctrina; así como las distintas formas de participación en la delincuencia organizada.

En tercer lugar, se tratará sobre el concurso de infracciones, tanto el real como el ideal, sus definiciones; así como los distintos concursos que se aplican tanto en la legislación española como la colombiana.

En base de lo cual, se procederá realizar la respectiva conclusión; y, posterior a emitir recomendaciones, de considerarlas necesarias.

II. DESARROLLO

2.1 CAUSA PENAL N° 17282-2018-01471, CONCURSO REAL DE INFRACCIONES EN DELINCUENCIA ORGANIZADA Y TRÁFICO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN.

2.1.1 Hechos del caso

Durante el tiempo que laboré en la Fiscalía Especializada de Delincuencia Organizada Transnacional e Internacional, se conoció el caso asignado en la unidad judicial con el N° 17282201801471, por el delito de delincuencia organizada cuyo delito fin era el tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.

Es así que, en el año 2018, agentes de la unidad de antinarcoóticos, dieron a conocer a la Fiscalía, sobre información que les había llegado de manera reservada, esto era que, en el sector del Comité de Pueblo, de esta ciudad de Quito, existía un grupo de persona que se dedicaban al tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, por lo que, en el mes de enero del 2018 se abrió la respectiva investigación previa, evidenciándose estos hechos desde finales del mes de enero hasta finales del mes de abril del mismo año, a través de las actuaciones especiales de investigación, como la interceptación de comunicaciones y, los seguimientos y vigilancias que habían sido solicitados por parte de Fiscalía y, autorizados de manera judicial.

Durante el tiempo que se realizaron las técnicas de investigación, se pudo conocer el modus operandi que mantenían. Es así que, se tuvo conocimiento que, se trataba de un grupo

organizado, conformado por miembros de un mismo núcleo familiar. Este grupo se dedicaba al acopio, comercialización y distribución de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, en el Distrito Metropolitano de Quito. También, se conoció que, su centro de operación de manera habitual y permanente se encontraba en el sector del Comité del Pueblo. Asimismo, se pudo establecer a través de las técnicas de investigación que, cada uno de sus miembros cumplían distintos roles. De tal manera que, al mando, dirección y planificación de esta organización se encontraba el ciudadano JAHG en colaboración con los ciudadanos SVHC y, AAHG, quienes impartían las órdenes para la entrega de la droga y, como colaboradores se encontraban los ciudadanos MCHG, EAHG, MCHG, SMLS y JATM, quienes realizaba la entrega de droga, el último de ellos utilizaba además un vehículo para las entregas.

Mediante la interceptación de comunicaciones, pudieron conocer sobre las entregas de la sustancia que realizaban varios miembros del grupo organizado, lo que fue corroborado con las vigilancias y seguimientos, llegando a ser materializados estos eventos.

De igual manera, a través del análisis telefónico de reportes, llegaron a verificar que entre los miembros de esta organización existían llamadas entrantes y salientes entre ellos, sobre todo del ciudadano JAHG, quien tenía relación telefónica con todos los integrantes, debido a que él era uno de los líderes de la organización.

Con la información que se obtuvo durante aproximadamente 5 meses, Fiscalía procedió a solicitar autorización judicial para realizar los allanamiento y detenciones con fines investigativos de los ciudadanos integrantes de este grupo, quienes ya se encontraban individualizados; una vez obtenida la respectiva autorización se realizó el allanamiento de ocho domicilios, siete en el sector del Comité del Pueblo y uno en el sector de Conocoto. Durante el operativo, se pudo encontrar en el domicilio de JAHG la cantidad de 3.164 gramos de base de cocaína; y, en el domicilio de MCHG y EAHC la cantidad de 178, 60 gramos de base de

cocaína. Pudiendo observarse que, parte de la sustancia se encontraba en fragmentos de papel, tipo sobres pequeños; así como también se pudo encontrar dinero en billetes y monedas.

Una vez realizado los allanamientos y ejecutada las respectivas órdenes de detención, al haber obtenido los respectivos indicios, Fiscalía procedió a formular cargos de la siguiente manera: a los ciudadanos JAHG, AAHG y SVHC, por el delito tipificado en el artículo 369 inciso primero del COIP, como presuntos líderes de esta organización; y, a los ciudadanos EAHC, EAHG, MCHG, SMLS, JATM, por el delito tipificado en el artículo 369 inciso segundo, ibidem, como presuntos colaboradores. Además, Fiscalía solicitó que se aplique el concurso real de infracciones conforme al artículo 20 del antes indicado cuerpo legal, para los ciudadanos EAHC y, MCHEG, por el delito establecido en el artículo 220 numeral 1, literal c del COIP, por haberse encontrado en su domicilio la cantidad de 178,60 gramos de cocaína; así como se aplique de igual manera al ciudadano JAHG, el concurso real de infracciones por el delito establecido en el artículo 220 numeral 1, literal d, ibidem, por haberse encontrado en su domicilio la cantidad de 3.144, 90 gramos de cocaína.

2.1.2 Bien jurídico protegido

Balmaceda (2011), define:

Bien jurídico penal será la cosa justa abstracta atribuida a un sujeto (individual o colectivo), que no puede, o no podría, ser defendida por otras ramas del Derecho (ultima ratio) de los ataques graves (fragmentariedad) que está recibiendo o podría recibir – ataques descritos en el tipo– y que, por tanto, el legislador, respetando las defensas previas existentes y ya regladas por las otras ramas de sistema jurídico, por política-criminal ha optado, en un tiempo y circunstancias concretas, por positivarlo o hacerlo positivo, y subsumirlo en un tipo penal del Código penal, para brindarle las protecciones especiales que esta rama prevé: los que tienen necesidad de protección penal. (p. 47)

De lo antes indicado, tendríamos que el bien jurídico para el Derecho, es todo aquello material o inmaterial, inherente a los sujetos, sea de manera individual o colectiva, como la vida, salud, patrimonio, honra, entre otros, que podrían estar en peligro o podrían ser lesionados por parte de un tercero, por lo que, requiere de la protección del Estado, a través de la creación de un tipo penal y la imposición de una sanción, en caso de ser vulnerados, esto, en base al principio de lesividad.

En el caso materia del presente trabajo, el bien jurídico afectado, es más de uno, por cuanto se cometieron dos tipos penales, así tenemos:

- a) Delito de delincuencia organizada, tipificado y sancionado en el artículo 369 del COIP; y,
- b) Delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificado y sancionado en el artículo 220, ibidem.

Con relación al delito de delincuencia organizada, al ser un delito de peligro abstracto, debido a “que tipifican una conducta que, con carácter general, se entiende que es peligrosa de por sí para los bienes jurídicos” (Mangiafico & Alvarez Doyle, 2017, p. 13), su sola conducta (organización con fines delictivos), produce una situación de peligrosidad. En este caso, afecta a la seguridad ciudadana, dado que, produce en la sociedad un ambiente de inseguridad y de miedo. Además, este tipo de delito al tratarse de un grupo de personas que se han organizado para planificar el cometimiento de uno o varios delitos, como el tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, trata de personas, tráfico de migrantes, robo, entre otros, afectan también a los bienes jurídicos que comprometen esta clase de delitos; en caso de que se lleve a efecto el o los delitos fines, para los cuales se han organizado.

Por tal motivo:

Esa protección adelantada no supone que se deban considerar bienes jurídicos protegidos por los delitos de asociación ilícita o de organización y grupo criminal los

mismos que resultan inmediatamente amenazados por el programa criminal de la asociación u organización, pues la peligrosidad específica de la organización frente a lo que no sería más que un acto preparatorio de una pluralidad de delitos radica en su capacidad para lesionar o poner en peligro otros bienes jurídicos además de los que se puedan ver afectados por las infracciones penales en principio programadas. (Alemán y Delzo, 2021, p. 334)

En relación al tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, esta clase de delitos, afecta la salud sea de manera individual o colectiva (salud pública), por ello:

Los delitos contra la salud pública son delitos de peligro y no de lesión, es decir, no requieren para su consumación que se verifique una lesión efectiva al bien jurídico protegido, pues basta con que el bien jurídico protegido haya sido puesto en peligro. (Rebolledo, 2014, p. 123)

Por tanto, como se indicó anteriormente, este delito, afecta la salud pública como bien jurídico tutelado, sea de manera individual o colectiva, garantizada por el Estado, en el artículo 32 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE 2008).

Con relación a esto, Romeral y Blázquez (1993), han afirmado que:

La naturaleza de este delito (tráfico de drogas), que es de *riesgo en general o de peligro común*, parte de la posibilidad de que se produzca un daño a valores o bienes que afectan a la sociedad y comunidad en su conjunto, y que el legislador trata de proteger, anticipándose al resultado lesivo del bien jurídico protegido, en este caso, la salud pública. Dentro de los delitos de peligro común, el tráfico de drogas se sitúa entre los de *peligro abstracto*, pues basta la realización de cualquiera de las conductas previstas en el tipo, *la mera actividad*, para que se considere delictiva, sin necesidad de acreditar, en el caso concreto, que ha existido un peligro para la salud. (p. 3)

Por consiguiente, la sola realización de cualquiera de las conductas establecidas en el artículo 220 del COIP, ya pone en peligro el bien jurídico como es la salud pública, sin que exista la necesidad de que este peligro sea efectivo.

2.1.3 Imputación

Dentro del caso N° 17282201801471, materia del presente trabajo, Fiscalía al haber verificado tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad de los procesados, acusó a los ocho ciudadanos procesados, que conformaban esta organización delincencial. De los cuales tres procesados se acogieron al procedimiento abreviado establecido en el artículo 635 del COIP, quienes fueron sentenciados conforme a la pena sugerida por fiscalía, de la siguiente manera:

- 1) SVHC, a la pena de 40 meses por el delito de delincuencia organizada, tipificado y sancionado en el inciso primero del artículo 369 del COIP, en calidad de autor directo;
- 2) AAHG, a la pena de 40 meses por el delito de delincuencia organizada, tipificado y sancionado en el inciso primero del artículo 369 del COIP, en calidad de autor directo; y,
- 3) JATM, a la pena de 30 meses por el delito de delincuencia organizada, tipificado y sancionado en el inciso segundo del artículo 369 del COIP, en calidad de autor directo.

Sentencia que fue emitida de manera escrita el 20 de diciembre del 2018.

En relación a los otros cinco ciudadanos procesados dentro del presente caso, de igual manera, al haberse verificado tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad de los procesados, en base a la acusación fiscal presentada en la audiencia de evaluación y preparatoria, fueron llamados a juicio, de la siguiente manera:

- 1) JAHG, como presunto autor en concurso real de infracciones de los delitos de delincuencia organizada y tráfico de sustancias estupefacientes, tipificados y sancionados, respectivamente, en los artículos 369 inciso primero y 220, numeral 1, literal d, del COIP;
- 2) MCHG, como presunta autora en concurso real de infracciones de los delitos de delincuencia organizada y tráfico de sustancias estupefacientes, tipificados y sancionados, respectivamente, en los artículos 369 inciso segundo y 220 numeral 1, literal c, del COIP;
- 3) EAHG, como presunto autor en concurso real de infracciones de los delitos de delincuencia organizada y tráfico de sustancias estupefacientes, tipificados y sancionados respectivamente en los artículos 369 inciso segundo y 220 numeral 1, literal c, del COIP;
- 4) SMLS, como presunta autora del delito de delincuencia organizada tipificado y sancionado en el artículo 369 inciso segundo del COIP; y,
- 5) EAHG, como presunta autora del delito de delincuencia organizada tipificado y sancionado en el artículo 369 inciso segundo del COIP.

2.1.4 Sentencia (Decisión)

Teniendo como antecedente que, la finalidad de la prueba, conforme lo establece el artículo 453 del COIP (2014), es que el (la) juzgador (a) llegue a tener el convencimiento, fuera de toda duda razonable, de que los hechos materia de la infracción son ciertos; así como que la o las personas procesadas son responsable de dichos actos. Lo que es corroborado por GUASP (como se citó en Calderón 2011), quien señala:

Como hemos visto, la prueba no es una actividad que proponga demostrar la existencia o inexistencia de un hecho, o la verdad o falsedad de una afirmación, ni tampoco un mecanismo de fijación formal de los hechos, sino un intento de conseguir el convencimiento psicológico del Juez. (p. 273)

El Tribunal, luego de la deliberación, procede a emitir su correspondiente resolución.

En base a los elementos probatorios practicados durante la respectiva audiencia de juicio, se ha probado: a) La materialidad del delito de tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, a través del acta de destrucción de la sustancia (prueba documental), aprehendida en dos de los ocho inmuebles que fueron allanados; lo que fue corroborado con la pericia química (prueba pericial) que fue ingresada mediante el respectivo testimonio de la perito, en el que se estableció que la sustancia correspondía a cocaína base; así como la certificación de la Secretaria Técnica de drogas (prueba documental), en la que se indicó que, ninguno de los procesados tenía autorización para poseer sustancias catalogadas sujetas a fiscalización;

b) La materialidad del delito de delincuencia organizada, con los testimonios (prueba testimonial) de los agentes policiales que realizaron las vigilancias y seguimientos, mediante el cual se comprobó de manera directa y consecuente la existencia de este grupo organizado; convalidándose lo referido con el testimonio del analista de comunicaciones, mediante el cual se llegó a establecer la existencia de varios diálogos relacionados directamente a la entrega y expendio de sustancias estupefacientes catalogadas sujetas a fiscalización; y, también las disposiciones emitidas por los líderes de esta jefatura criminal respecto a las actividades que debían realizar los miembros de la organización.

c) La responsabilidad del delito de tráfico de sustancias, con la sustancia sujeta a fiscalización encontrada en dos de los ocho inmuebles allanados, en los cuales habitan miembros de este grupo organizado; lo que fue corroborado con el testimonio (prueba pericial) de los peritos que realizaron el reconocimiento del lugar de los hechos y fijación de indicios, especialmente de la sustancia aprehendida; y,

d) La responsabilidad del delito de delincuencia organizada, con el testimonio (prueba testimonial) de los agentes investigadores que realizaron las vigilancias y seguimientos, en el

cual se pudo visualizar a los miembros de esta organización ejecutando los respectivos roles, como la entrega de sustancias; con el testimonio del analista de comunicaciones, en el cual se pudo determinar la existencia de conversaciones relacionadas con la venta del estupefacientes, también las disposiciones emitidas por los líderes de esta jefatura criminal respecto a las actividades que debían realizar los miembros de la organización; lo que fue convalidado con el testimonios del perito que realizó el cotejamiento de voces (prueba pericial) mediante el cual se pudo determinar que la voz de mando correspondía uno de los líderes; así como con el testimonio del analista telefónico de varios reportes telefónicos, mediante el cual se determinó que existía relación de llamadas entrantes y salientes entre todos entre los procesados.

Por consiguiente, el Tribunal de Garantías Penales con Sede en la Parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha, con fecha 15 de noviembre del 2019, emite la respectiva sentencia de manera escrita, declarando:

1) Al ciudadano JAHG, culpable como autor directo, en concurrencia de infracciones de los delitos de delincuencia organizada y de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificados y sancionados en los artículos 220, numeral 1, literal d (gran escala) del COIP; y, 369 inciso primero del mismo cuerpo legal del COIP, debido a que se llegó determinar que el indicado ciudadano era jefe de la esa organización, por lo que, al existir el concurso real de infracciones, procedieron a sumar las penas establecidas en cada uno de los delitos cometidos; y, en base al principio de proporcionalidad, establecieron la pena mínima de cada delito cometido, imponiéndole la pena final de 17 años de pena privativa de la libertad;

2) A la ciudadana MCHG, culpable como autora directa, en concurrencia de infracciones de los delitos de delincuencia organizada y de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificados y sancionados en los artículos 220 numeral 1 literal c (alta escala) del COIP; y, 369 inciso segundo del mismo cuerpo legal del COIP, debido a que se llegó determinar

que la indicada ciudadana dentro de la organización era colaboradora, por lo que, al existir el concurso real de infracciones, procedieron a sumar las penas establecidas en cada uno de los delitos cometidos; y, en base al principio de proporcionalidad, establecieron la pena mínima de cada delito cometido, imponiéndole la pena final de 10 años de pena privativa de la libertad;

3) Al ciudadano EAHC, culpable como autor directo, en concurrencia de infracciones de los delitos de delincuencia organizada y de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificados y sancionados en los artículos 220 numeral 1 literal c (alta escala) del COIP; y, 369 inciso segundo del mismo cuerpo legal del COIP, debido a que se llegó determinar que el indicado ciudadano dentro de la organización era colaborador, por lo que, al existir el concurso real de infracciones, procedieron a sumar las penas establecidas en cada uno de los delitos cometidos; y, en base al principio de proporcionalidad, establecieron la pena mínima de cada delito cometido, imponiéndole la pena final de 10 años de pena privativa de la libertad;

4) A la ciudadana SMLS, culpable como autora directa, del delito de delincuencia organizada tipificado y sancionado en el segundo inciso artículo 369 del COIP; y, en base al principio de proporcionalidad, se le impone la pena mínima prevista para este delito, esto es 5 años de pena privativa de la libertad; y,

5) A la ciudadana EAHG, culpable como autora directa, en concurrencia de infracciones de los delitos de delincuencia organizada y de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificados y sancionados en los artículos 220 numeral 1 literal c (alta escala) del COIP; y, 369 inciso segundo del mismo cuerpo legal del COIP, debido a que se llegó determinar que la indicada ciudadana dentro de la organización era colaboradora, por lo que, al existir el concurso real de infracciones, procedieron a sumar las penas establecidas en cada uno de los delitos cometidos; y, en base al principio de proporcionalidad, establecieron la pena mínima de cada delito cometido, imponiéndole la pena final de 10 años de pena privativa de la libertad.

La sentencia le fue notificada a la antes mencionada ciudadana el 28 de septiembre del 2020, debido a que la se encontraba embarazada al momento de haberse realizado la audiencia de juicio, esto, en base lo establecido em el tercer inciso del artículo 624 del COIP.

2.1.5 Problemática

En el COIP, se define cuando se da el concurso real y el concurso ideal de infracciones, pero, no se establece de manera clara las reglas para la aplicación del concurso de infracciones, lo que ha provocado que en casos análogos al presente tema, cuando por medio del delito de delincuencia organizada se han ejecutados delitos como secuestro extorsivo, robo con violencia, peculado, entre otros, no han sido procesados aplicando el concurso real de infracciones como sucedido en el caso objeto de este estudio; y, únicamente se ha procesado por la delincuencia organizada.

A raíz de lo expuesto, nacen los siguientes interrogantes relacionados con el caso objeto de estudio: ¿Se debe aplicar el concurso real de infracciones cuando el delito para el cual se organizaron ha sido ejecutado?, ¿Cuál sería el mecanismo idóneo para establecer que concurso de infracciones corresponde aplicar a estos casos?, ¿Debió aplicarse el concurso real de infracciones únicamente a tres de los ocho participantes en este hecho delictivo?.

2.2 TIPOS PENALES

2.2.1 Tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización

2.2.1.1 Naturaleza

Según la afectación o daño causado el delito se clasifica en: a) Delitos de lesión (delitos de resultado), que son aquellos en los que se requiere que se produzca la lesión a un bien jurídico protegido, como puede ser contra la integridad sexual, la vida, la integridad física, entre otros, en este tipo de delitos cabe la tentativa; y, b) Delitos de peligro, en los que no se requiere que se produzca la lesión al bien jurídico protegido, sino que basta con la puesta en riesgo o peligro

no permitido del bien jurídico, pero esta puesta en peligro debe ser probable o posible de manera real, en esta clase de delitos no cabe la tentativa, debido a que son delitos de mera actividad.

Dentro de esta segunda clasificación, la doctrina clasifica a los delitos de peligro en delitos de peligro concreto; y, delitos de peligro abstracto.

En relación a los delitos de peligro concreto Rodríguez (2022) manifiesta que:

El peligro es concreto cuando existe un “alto grado de probabilidad” de la producción de un daño (...) según las circunstancias concretas existentes desde una valoración, donde se verifique que en realidad el “foco de peligro” generado por el autor (riesgo no permitido) tiene la aptitud suficiente para provocar un estado de lesión al bien jurídico tutelado objeto de la afectación (p. 311).

Por ello, en esta clase de delitos, el peligro del bien jurídico debe ser eminente, ya que la sola realización de la conducta produce un peligro, como en el caso del robo que produce un peligro para la integridad física, puesto que, en caso de usarse la violencia existe un mayor riesgo o probabilidad de que cause un resultado lesivo, un resultado en contra de la integridad física de las personas.

En cuanto a los delitos de peligro abstracto Rodríguez (2022) antes citado, indica que:

Los tipos de peligro abstracto no tratan -en la realidad normativa- una anticipación a un momento previo de una probable y cercana consumación, esto es, a un estado previo de lesión (propio del peligro concreto), sino que se sustenta sobre la definición normativa de ciertos comportamientos “socialmente peligrosos”, cuya realización únicamente requiere de la verificación de un determinado estado en sí “riesgoso” para la integridad de un bien jurídico, es decir, en el dominio del peligro, en la capacidad del actuar humano de contener el riesgo de su conducta se centra en lo injusto (pp. 314-315).

Esto es, sin la necesidad de que se llegue a materializar un peligro concreto o se haya verificado un peligro a un bien jurídico protegido inmediato o próximo, se castiga, como por ejemplo el conducir en estado de embriaguez, no se requiere que se produzca un accidente, ya que el mismo puede o no realizarse, basta el hecho de la puesta en peligro hacia los demás conductores o peatones de que en ese estado se pueda producir un accidente de tránsito.

Al contrario, BETTIOL (como se citó en Alcalde 2016) “niega que pueda aceptarse la categoría de los tipos de peligro abstracto, por cuanto el peligro es siempre probabilidad de un resultado fallido, lo que impide admitir que pueda existir un peligro que no sea real y concreto” (pp. 32-33). Es decir que, para este autor, la puesta en peligro implica siempre un resultado o la probabilidad de un resultado (en el caso de tentativa), por tanto, no se puede castigar tan solo por la posibilidad de que se cause un daño.

Antonio Doval (2000), cita lo manifestado por el Tribunal Supremo de España, en su decisión de 9 junio del 1999, que señala “que aunque por su naturaleza de peligro el delito de tráfico de drogas no requiere ningún resultado lesivo concreto, ello “no obsta a que las conductas individuales afecten a personas concretas” (p. 44). De lo antes indicado, efectivamente debido a las consecuencias perjudiciales y al potencial daño que puede llegar a producir el consumo excesivo o abusivo de sustancias sujetas a fiscalización, en la salud de los miembros de una sociedad, sea de manera individual o en conjunto, es considerado como un delito grave. Por ello, este tipo de conducta, como el traficar sustancias sujetas a fiscalización (droga) se sanciona solo por el hecho de traficar, sin que sea necesario que se demuestre el daño o la lesión causada. Es decir, basta con que se ponga en peligro el bien jurídico protegido, como es la salud pública. De ahí que, encontrándose dentro de esta actividad conductas como el traficar, ofertar, almacenar, intermediar, distribuir, comprar, vender, enviar, transportar, importar, exportar, tener o poseer, comercializar o colocar en el mercado, son sancionadas sin que sea necesario

que se produzca un daño concreto en la salud pública. Por tanto, el delito de tráfico de sustancia, por su naturaleza, es un delito de peligro abstracto.

2.2.1.2 Definición

2.2.1.2.1 Normativa

Nuestro Código Orgánico Integral Penal (2014), en el Libro Primero, Capítulo tercero dentro de los “Delitos Contra los Derechos del Buen Vivir”, en la sección segunda, se encuentran los “Delitos por la Producción o Tráfico Ilícito de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización”, en el cual se trata sobre el tráfico de sustancias, sin que se establezca una definición de este tipo penal, lo que se establece son los verbos rectores que se encuentran encasilladas en diversas conductas, así en el artículo 220, en el numeral 1, tenemos como verbos rectores o elementos constitutivos del delito, quien:

Trafique, sea que oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, importe, exporte, tenga o posea con el propósito de comercializar o colocar en el mercado sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan, en las cantidades señaladas en las escalas previstas en la normativa pertinente.

Estableciendo la pena de acuerdo a las escalas establecidas como son: “a) Mínima escala, de uno a tres años. b) Mediana escala, de tres a cinco años. c) Alta escala, de cinco a siete años. d) Gran escala, de diez a trece años”. De igual forma, en el antes indicado artículo, en su numeral 2, establece como verbos rectores o elementos constitutivos del delito, quien:

Trafique, sea que oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, comercialice, importe, exporte, tenga, posea o en general efectúe tráfico ilícito de precursores químicos o sustancias químicas específicas, destinados a la

elaboración ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan.

Estableciéndose en el referido numeral, como sanción la pena de cinco a siete años; y, que el máximo de la pena aumentada en un tercio será impuesto cuando se oferten, vendan, distribuyan o entreguen a niñas, niños o adolescentes.

Así también, el artículo 220 establece que:

El uso o consumo personal ocasional, habitual o problemático dentro de las cantidades establecidas por la norma respectiva, no será punible, debiendo el Estado ofrecer el tratamiento y la respectiva rehabilitación, de igual manera se establece que no será punible, cuando la tenencia o posesión de fármacos que contengan cannabis o sus derivados, sean con fines terapéuticos, paliativos, medicinales, debiendo demostrarse la enfermedad que se padece a través del respectivo diagnóstico médico.

En este sentido, en el artículo 364 de la CRE (2008), se establece que:

Al ser las adicciones un problema de salud pública, le corresponde al Estado el desarrollo de programas que informen, prevenga y controlen el consumo del alcohol, del tabaco y de manera especial el consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas (drogas), debiendo dar a las personas que las consumen de manera ocasional, habitual y sobre todo problemática (adicción), sin vulnerar sus derechos, un tratamiento y rehabilitación adecuado, prohibiéndose su criminalización.

Esto no implica que el consumo de droga se encuentre legalizado, sino que a los consumidores no se les puede imponer una sanción por esta acción. Esto, debido a que se trata de un problema de salud pública, que le compete afrontar al Estado, a fin de poder rehabilitarlos. Pero ello, no quiere decir que, si al consumidor se le encuentra con cantidades superiores a las permitidas traficando no se lo deba procesar e imponer la pena respectiva.

Al respecto la sentencia N° 7-17-CN/19, de 2 de abril del 2019, emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, establece en su numeral 25 que: “La presunción de inocencia no se desvanece por el sólo hecho de superar la cantidad máxima admisible establecida en la Resolución del CONSEP” (p. 5); esto es, marihuana, 10 gramos, pasta base de cocaína, 2 gramos; clorhidrato de cocaína, 1 gramo; heroína, 0.1; MDA-N-etil-a-metil-3,4-metilendioxi-fenetilamina, 0,015 gramos; MDA-N-etil-a-metil-3,4-metilendioxi-fenetilamina (Extasis), 0,015; y, anfetaminas, 0,040 gramos, constante en la Resolución N° 001 CONSEP-CD-2013 (p. 2). Para ello, conforme a la decisión de la indicada sentencia (7-17-CN/19), se requiere que si:

El detenido supera las cantidades máximas admisibles de tenencia para consumo personal, corresponde a los operadores de justicia establecer que la persona en tenencia de sustancias estupefacientes, psicotrópicas o preparados que las contengan, tenga la intención de traficar en lugar de consumir, en el marco del derecho al debido proceso (p. 6).

Como ejemplo, dentro de la práctica sobre este punto, es la causa N° 17283202100157, la cual se inició con base en la detención de un ciudadano, a quien se le encontró en su poder una funda plástica, la cual contenía un total de 166 fragmentos de fundas plásticas transparente, con un peso neto de 97,50 gramos, la cual dio como resultado clorhidrato de cocaína. Sin embargo, de que la cantidad era superior a la permitida, al haberse probado con la pericia psicológica y de trabajo social que el procesado era consumidor, que debía recibir un tratamiento de abstinencia y/o desintoxicación y rehabilitación, así como, conforme lo había manifestado el procesado, que esa sustancia era para su consumo; y, al no haberse probado que la intención del procesado era la de traficar esa sustancia, en aplicación a la sentencia 7-17- CN/19 emitida por la Corte Constitucional, se dictó auto de sobreseimiento.

Conforme lo establece Paladines (2013), aunque no se criminalice el hecho de que una persona posea o tenga en su poder cierta cantidad de sustancias, dentro de las cantidades permitidas para su consumo, no se deja de criminalizar o sancionar la acción de producción, tráfico y comercialización, entre otros, de sustancias sujetas a fiscalización (p. 4). Lo que permite prevenir el cometimiento de este tipo penal, que en muchas ocasiones se relacionan con el cometimiento de otros tipos penales como el lavado de activos, la delincuencia organizada, entre otros.

2.2.1.2.2 Convencional

El delito de tráfico de sustancias (droga) se lo realiza en todos los países del mundo; por lo que, al ser un problema a nivel mundial, se han creado y suscrito varios tratados internacionales, que tratan sobre este tema, a fin de combatir esta actividad ilícita, entre los cuales tenemos:

a) Convención Única Sobre Estupefacientes Instrumento de Aprobación y Adhesión al mismo, dentro de la cual se encuentra la Convención única de 1961 sobre estupefacientes, la cual, en su artículo 1, numeral 1, literal j, establece que se entiende por *estupefaciente*, a “(...)cualquiera de las sustancias de las Listas I y II, naturales o sintéticas”; en el literal l, se establece que se entiende por *tráfico ilícito* “(...)el cultivo o cualquier tráfico de estupefacientes, contrarios a las disposiciones de la presente Convención”. Además, esta Convención establece la obligatoriedad de las partes para adoptar las medidas legislativas y administrativas necesarias para limitar exclusivamente la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio, el uso y la posesión de estupefacientes a los fines médicos y científicos (artículo 4 literal c); así como se permite solo con autorización legal la posesión de estupefacientes (artículo 33); además se indica que las partes deberán establecer medidas para el tratamiento médico, cuidado y rehabilitación de los toxicómanos (art. 38); y, la lucha contra el tráfico ilícito (artículo 35).

b) La Convención sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971, en su artículo 1, establece varios términos, entre los cuales tenemos que en el literal e, se entiende por *sustancia sicotrópica* “(...)cualquier sustancia, natural o sintética, o cualquier material natural de la Lista I, II, III o IV”; y, en el literal j, se entiende por *tráfico ilícito* “(...)la fabricación o el tráfico de sustancias sicotrópicas contrarios a las disposiciones del presente Convenio”. Además, esta Convención en su artículo 20, establece las medidas contra el uso indebido de sustancias sicotrópicas, “(...)para prevenir el uso indebido de sustancias sicotrópicas y asegurar la pronta identificación, tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación y readaptación social de las personas afectadas, y coordinaran sus esfuerzos en este sentido(...)” (numeral 1); en su artículo 21, se establece la Lucha contra el tráfico ilícito, disponiendo en el literal c “Cooperarán estrechamente entre sí y con las organizaciones internacionales competentes de que sean miembros para mantener una lucha coordinada contra el tráfico ilícito”.

En sí, este convenio instauro la respectiva normativa que regula y controla (alucinógenos y estimulantes) la fabricación, distribución, así como el uso de sustancias sicotrópicas (entre los que se encuentran a, a fin de regular su uso y prevenir el abuso de las mismas y sobre todo el tráfico ilegal de estas sustancias, estableciendo la cooperación que debe existir entre los estados miembros de este Convenio.

c) La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (Convenio de Viena de 1988), en su artículo 1, literal m, se define como *tráfico ilícito*, “los delitos enunciados en los párrafos 1 y 2 del artículo 3 de la presente Convención”; en el literal n, se define por *estupefaciente* “cualquiera de las sustancias, naturales o sintéticas, que figuran en la Lista I o la Lista II de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y en esa Convención enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes”; en su literal r, se define por *sustancia sicotrópica* “cualquier sustancia, natural o sintética, o cualquier material natural

que figure en las Listas I, II, III o IV del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971”; en si literal u, se define por *Estado de tránsito* “se entiende el Estado a través de cuyo territorio se hacen pasar estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuran en el Cuadro I y el Cuadro II, de carácter ilícito, y que no es el punto de procedencia ni el de destino definitivo de esas sustancias”. En sí, el propósito de este convenio, conforme lo establece en su artículo. 2, es promover una cooperación entre los Estados miembros (partes), con la finalidad de que se pueda hacer frente de manera eficaz contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, que conlleve un nivel internacional, estableciendo medidas internacionales para prevenir y combatir el tráfico de sustancias (drogas) así como su producción; y, la cooperación que se debe realizar entre las partes, con el fin de proteger la salud de todas las personas; así como de la sociedad en su conjunto.

2.2.1.2.3 *Doctrinaria*

Con relación al delito de tráfico de sustancias estupefacientes, tenemos que:

La Organización Panamericana de la Salud (2021), sobre las *sustancias*, manifiesta que “Las sustancias psicoactivas son diversos compuestos naturales o sintéticos, que actúan sobre el sistema nervioso generando alteraciones en las funciones que regulan pensamientos, emociones y el comportamiento”; de igual manera LAURIE (1969) (como se citó en Molina 2005), define que *droga* es “cualquier sustancia química que altere el estado de ánimo, la percepción o el conocimiento, y de la que se abusa con un aparente perjuicio para la sociedad”(p. 96). Ambas definiciones establecen que, este tipo de sustancias afectan la motricidad de las personas; así como su correcto funcionamiento; y, emociones.

Con relación a lo que se conoce como *tráfico de drogas*, Ramírez (2005) (como se citó en Chiriguaya & Portilla 2022), manifiesta que:

No solo se entiende por cualquier acto aislado de transmisión de la sustancia estupefaciente, sino también al transporte e incluso a la tenencia que, aun no implicando transmisión, suponga una cantidad que exceda de forma considerable las necesidades del propio consumo, lo que queda entendido que la tenencia tiene una finalidad de promover, favorecer o facilitar el consumo ilícito (p. 23).

De los antes indicado, tenemos que el tráfico de sustancias estupefacientes (droga) comprende el comercio ilícito de toda sustancia que afecta el sistema nervioso de las personas, las cuales están prohibidas, encontrándose dentro de esto, su fabricación, almacenamiento, distribución, comercialización interna o externa, transporte, venta. Este tipo de sustancias ocasionan un problema social en la salud de las personas, sea de manera individual o en su conjunto; así como también generan problemas de índole económico y político para los Estados.

2.2.2 Delincuencia Organizada

2.2.2.1 Naturaleza

Conforme se indicó en el punto 2.1.1, de acuerdo a la afectación o daño causado el delito se clasifica en delitos de lesión (delitos de resultado); y, delitos de peligro, clasificándose este último en delitos de peligro concreto; y, delitos de peligro abstracto.

Con relación al delito de peligro abstracto, como lo indicó anteriormente, Rodríguez (2022), el peligro abstracto no constituye una anticipación a la consumación de una lesión, que es propio de los delitos concretos, sino que este se verifica únicamente con la puesta en peligro de un bien jurídico protegido (pp. 314-315); esto es, que se produce, sin la necesidad de que se llegue a materializar un peligro concreto o se haya verificado la puesta en peligro del bien jurídico protegido inmediato o próximo.

Por lo que, al ser la delincuencia organizada un grupo formado para el cometimiento de uno a varios delitos, que pueden producir consecuencias perjudiciales y son un potencial daño a los

bienes jurídicos protegidos, como la vida, la salud, el patrimonio, la libertad, entre otros, no es necesario o se requiere que se demuestre el daño o la lesión causada. Esto es, basta su sola organización para producir un peligro para la sociedad la que se siente atemorizada y con miedo, ante la conformación de un grupo delincencial. Por lo tanto, el delito de delincuencia organizada por su naturaleza es un delito de peligro abstracto, pues de trata de un delito de mera actividad.

2.2.2.2 Definición

2.2.2.2.1 Normativa

El Código Orgánico Integral Penal, en el Libro Primero, Capítulo Séptimo del Terrorismo y su Financiación, trata sobre la delincuencia organizada, sin que se establezca su definición, lo que se determina son los verbos rectores que se encuentran encasillados en diversas conductas. Así tenemos que, el artículo 369 (reformado mediante R.O. 279-S, 29- III-2023), establece que para que exista delincuencia organizada, debe ser un grupo estructurado de tres o más personas (antes de la reforma se requería que el grupo estructurado debía ser de dos o más personas), que de manera permanente o reiterada, financien, ejerzan mando o dirección del grupo, planifiquen sus actividades, para cometer uno o más delitos cuya pena sea de más de cinco años, a fin de obtener ya sea beneficios económicos o materiales, estableciéndose para este tipopenal una pena de siete a diez años.

Con la reforma de este artículo, la pena se agravaba de diez a trece años, cuando el delito fin se trate de los delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, terrorismo, actividad ilícita de recursos mineros, sicariato, secuestro, trata de personas y tráfico de migrantes, pornografía infantil, tráfico ilícito de armas de fuego, armas químicas, nucleares o biológicas o lavado de activos. Además, se establece lo que son los colaboradores, cuando en el inciso cuarto del artículo 369, se indica que “se entenderá a quien ofrezca, preste o facilite conocimientos jurídicos, contables, técnicos, científicos u otros ya sea de manera ocasional o

permanente, remunerados o no, con el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos de la organización”. Estableciéndose la pena respectiva para el caso de los colaboradores, dependiendo del delito fin a realizarse.

Además, se ha agregado con la reforma al COIP, el artículo 369.1, que se relaciona con la sanción para quienes realicen el reclutamiento de niños, niñas y adolescentes para los fines delictivos de este tipo penal, a los cuales se les impondrá una pena de diez a trece años; agravándose la misma de trece a dieciséis años, cuando el reclutamiento se lo realice con el fin de cometer determinados delitos, entre los cuales se encuentra el tráfico de sustancias sujetas a fiscalización.

2.2.2.2.2 Convencional

El delito de delincuencia organizada, es un delito que puede tener su base en un Estado determinado, pero sus delitos fines pueden ejecutarse en otro Estado, como el caso de los delitos de tráfico de migrantes, tráfico de sustancias, el tráfico de personas; es decir que, la delincuencia organizada puede trascender fronteras produciendo grandes efectos. Debido a ello se han creado y suscritos algunos Convenios Internacionales, con la finalidad de que exista una cooperación entre los Estados para la lucha contra este tipo penal, así tenemos:

a) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 (Palermo), cuya finalidad se encuentra establecida en su artículo 1, el cual indica que “El propósito de la presente Convención es promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional”. En su artículo 2, literal a, define como **grupo delictivo organizado** a:

Un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos

tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

En el literal c, del antes referido artículo, define como *grupo estructurado* "grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada".

Convenio creado para la cooperación internacional entre los Estados partes, a fin de prevenir en cada uno de los mismos del delito de delincuencia organizada y combatir con este mal que cada día cruza fronteras, afectando así a todos los países, cuando esta delincuencia se vuelve de carácter internacional o transnacional.

Al respecto Escribano (2009) (como se citó en Sanz 2012), indica que la convención:

Contempla dos criterios para aplicar el carácter de transnacional a un delito cometido por un grupo delictivo organizado. En primer lugar, si el delito se comete en más de un Estado; y en segundo lugar si el delito se comete en un solo Estado pero la situación delictiva implica un carácter transnacional atendiendo a 3 sub-criterios: a) La comisión del delito es en un solo Estado pero alguno de los elementos del proceso delictivo, sea la preparación, sea la planificación, o sea la dirección y control del mismo, se realiza en otro Estado; b) La comisión del delito es un solo Estado pero implica la participación de un grupo delictivo organizado que efectúa actos y actividades delictivas en más de un Estado; c) La comisión del delito es un solo Estado pero tiene efectos relevantes en otro Estado (p. 12).

Es decir, que para la convención, un grupo delictivo organizado, adquiere el carácter de transnacional, cuando este grupo comete delitos en más de un país, como puede ser el caso que este grupo cometa el delito de robo de vehículos en un país, para posterior ser legalizados a

través de documentación falsa en otro país y poder venderlos. De igual manera, este grupo adquiere el carácter de transnacional, cuando su planificación y organización se la realiza en un país distinto al que se comete los actos ilícitos; cuando los actos delictivos se cometen en un solo país, pero este grupo se encuentra activo en más de un país; y, cuando se comete los actos ilícitos en un país pero las consecuencias de esos delitos traspasan las fronteras y afectan a otros países.

b) Convenio entre la República del Ecuador y el Reino de España en Materia de Cooperación Policial para la Seguridad y Lucha Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, cuyo objetivo se encuentra establecido en el artículo 1, el cual indica que

Tiene como objetivo establecer los mecanismos y protocolos idóneos que faciliten el intercambio de información en materia de inteligencia policial, investigación y lucha contra la delincuencia organizada transnacional, en el marco del respeto a la legislación interna de cada uno de los países Parte.

Este Convenio es una cooperación mutua en el ámbito de la lucha contra la delincuencia, en especial en sus formas organizadas, de manera particular en los delitos establecidos en el numeral 2 del artículo 2, dentro de los cuales se encuentran el terrorismo; delitos contra la vida y la integridad física; fabricación de estupefacientes y el tráfico de drogas ilegales, sustancias sicotrópicas y precursores; la trata de personas y el tráfico de migrantes; las formas organizadas de delincuencia contra la libertad sexual, especialmente las relacionadas con menores. Así como, la confección, difusión y facilitación de contenidos pornográficos con participación de menores, entre otros. También establece las modalidades, procedimientos de cooperación; ámbitos de su aplicación; y, protección de información.

2.2.2.2.3 Doctrinaria

Puerta (2022), establece que el crimen organizado, es:

Una “empresa” jerarquizada que genera múltiples beneficios, luego su móvil delictivo como queda dicho, es puramente económico y no solo para el que ejerce el mayor cargo en la organización, cada escalón tiene en común respecto al anterior, el mismo móvil criminal, en sus distintas proporciones dinerarias, cada concepto aquí reflejado describe los condicionantes que identifican su razón de ser, esto es, gravedad, asociación, estructura y personalización (p. 118).

Martínez (2014), manifiesta que “INTERPOL define la delincuencia organizada transnacional como cualquier grupo que tiene una estructura corporativa cuyo objetivo primario es obtener dinero a través de las actividades ilegales y sobreviviendo a menudo gracias al miedo y la corrupción” (p. 109). Con relación a este tema, Albin and McIlwain (2012) (como se citó en Lozano 2019), definen a la delincuencia organizada como:

Una forma de delinquir, conformado por una o varias redes, las cuales a su vez pueden ser tanto centralizadas como descentralizadas de por lo menos tres actores involucrados en la empresa criminal en, cuyo tamaño, alcance, liderazgo y estructura están determinados por la meta última de la empresa misma. Para el cumplimiento de esta meta, la empresa aprovechara las oportunidades generadas por leyes, regulaciones, costumbres y tradiciones sociales en post de un beneficio financiero o de algún otro beneficio, empleando para ello la fuerza, el fraude, extorción o cualquier otra conducta que entregue beneficios. También es posible establecer prácticas como la corrupción tanto en el sistema público como en el privado (p. 7).

De lo antes citado, se puede decir que, para que exista delincuencia organizada, esta tiene que estar conformado por tres o más personas (antes de la reforma eran dos o más personas). Esta organización tiene que ser de manera permanente o reiterada, debiendo existir una estructura jerárquica bien definida, en el cual uno o varios líderes financien y coordinen las actividades

ilícitas del grupo. Sus miembros deben cumplir roles definidos para realizar o ejecutar el o los delitos para los cuales fue creado este grupo, esto, con el propósito de obtener beneficios económicos o materiales para todos sus miembros. Para lograr este objetivo, este grupo lo realizan a través de la intimidación y violencia, generando miedo en la sociedad; y, también lo realizan a través de actos de corrupción. Además, en nuestro país se requiere que los delitos fines de esta organización tengan una pena de más de cinco años; en relación a este punto, existe un vacío jurídico en cuanto a que, si el delito fin es de aquellos cuya pena es menor a cinco años, no se podría hablar de delincuencia organizada, debido a que esta acción no se enmarcaría a lo establecido en el artículo 369 del COIP.

2.2.2.3 Distintas formas de participación

En la delincuencia organizada, la participación de las personas puede realizarse de diversas formas, debido a que en este tipo penal se ejerce mando y dirección en el grupo organizado, lo que implica que existen subalternos que ejecutan los actos, así como colaboradores, reclutadores, por lo que algunas de las formas de participación serían:

Líder (es) y fundador (es): Que es aquella persona (s) que forma o crea un grupo estructurado con fines ilícitos, es quien ejerce el mando, dirección, planifica y coordina de manera estratégica las actividades ilícitas a ser ejecutadas por este grupo, actividades que también pueden ser ejecutadas por quien ejerce el liderazgo, por lo que este tipo de conducta se encasilla en la autoría mediata conforme lo establecido en el artículo. 42 del COIP, literal d, numeral 2, que establece que es autor mediato quien ejerza un poder de mando en la organización delictiva; y, también la autoría directa, establecido en el antes indicado artículo, literal a, numeral 1, que establece que es autor directo quien cometa la infracción de una manera directa e inmediata.

Miembros Activos: Son aquellas personas que realizan una participación de manera directa en la ejecución de los actos o actividades ilícitas, es decir ejecutan los actos ilícitos para este grupo

delincuencial, cumpliendo los roles a ellos asignados, como puede ser en el delito de tráfico de sustancias sujetas a fiscalización el realizar el transporte, almacenamiento, distribución, compra, venta, entre otras, es decir que ejecutan el o los delitos fines por los cuales se formó este grupo delinencial, por lo que este tipo de conducta se encasilla en la autoría directa conforme lo establecido en el artículo 42 del COIP, literal a, numeral 1, que establece que es autor directo quien cometa la infracción de una manera directa e inmediata.

Colaboradores: En la última reforma del COIP (marzo del 2023), se establece en el inciso final de su artículo 369 que:

Por colaborador se entenderá a quien ofrezca, preste o facilite conocimientos jurídicos, contables, técnicos, científicos u otros ya sea de manera ocasional o permanente, remunerados o no, con el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos de la organización.

Por lo que esta conducta se asemeja a la complicidad; estableciendo en las nuevas reformas penas específicas para este tipo de acción, dependiendo de si la delincuencia organizada se la realiza con el fin de cometer los delitos como tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, terrorismo, actividad ilícita de recursos mineros, sicariato, secuestro, trata de personas y tráfico de migrantes, pornografía infantil, tráfico ilícito de armas de fuego, armas químicas, nucleares o biológicas o lavado de activos.

Reclutadores: De igual forma, en la última reforma del COIP (marzo del 2023), se establece en el inciso primero del artículo 369.1, las penas respectivas para “La persona que, de manera individual o como parte de una estructura delictiva, reclute o enliste a niñas, niños o adolescentes con el propósito de que comenten conductas tipificadas como delitos”, agravándose la misma cuando el reclutamiento se lo realice para el cometimiento de delitos de tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, delitos contra la propiedad, delitos

contra la vida, contra la integridad sexual y reproductiva, delincuencia organizada, trata de personas, tráfico ilícito de migrantes, sicariato, extorsión, robo o terrorismo, conforme lo establece el inciso segundo del antes indicado artículo.

2.3 CONCURSO DE INFRACCIONES

En nuestra legislación ecuatoriana, en el Código Orgánico Integral Penal, que entró en vigencia desde el 10 de agosto del 2014, se hace referencia a la situación en la que existen pluralidad de actividades delictuosas que afectan a varios bienes jurídicos realizados por un solo ciudadano o por un grupo de ciudadanos, en una misma conducta o conductas, al establecerse la definición de los concursos de infracciones, así tenemos:

Concurso real de infracciones: “Cuando a una persona le son atribuibles varios delitos autónomos e independientes se acumularán las penas hasta un máximo del doble de la pena más grave, sin que por ninguna razón exceda los cuarenta años” (artículo 20 COIP); y,

Concurso ideal de infracciones: “Cuando varios tipos penales son subsumibles a la misma conducta, se aplicará la pena de la infracción más grave” (artículo 21 COIP).

Concursos que influyen en la cuantificación de las penas, es así que, en el primer caso, se hace una acumulación de penas, estableciendo como máximo 40 años acorde a lo establecido en el artículo 50 del COIP; y, en el segundo caso, se establece la aplicación de la pena por la infracción más grave, es decir que, se produce una absorción de la pena más alta. Definiciones que son concordantes con lo desarrollado por la doctrina. Lo que se pretende es evitar que, en estos casos quien o quienes cometan infracciones sean procesados y sancionados en diversos procesos, evitando duplicidad de penas. Al evitar que una misma persona o personas sean sancionados en varias ocasiones por una misma conducta en la que se encuentran inmersos varios delitos, se garantiza que las sanciones sean proporcionales y justas.

En este sentido Bacigalupo (2002) (como se citó en Galván 2010), establece que:

La cuestión de la aplicación de la ley penal a un hecho delictivo requiere con frecuencia resolver en primer lugar el problema de la relación existente entre los posibles tipos penales aplicables (conurrencia aparente de leyes) y, en segundo lugar, la determinación de la unidad o pluralidad de acciones ejecutadas por el autor (concurso de delitos) (p. 83).

Con relación a esto, se debe establecer si la concurrencia de varias infracciones o tipos penales realizadas en un solo acto por un mismo sujeto o sujetos se subsumen a una misma acción, por el cual debe o deben responder por la conducta o delito más grave o, si por el contrario en un mismo hecho se han realizado varias infracciones o tipo penales autónomos e independientes, por lo que deberá responde por cada una en un mismo proceso, produciéndose en este caso la acumulación de penas.

Al respecto Rodríguez (2022), dice:

El concurso de delitos se refiere a los supuestos en los cuales una sola conducta delictiva -podrían ser más, pero de forma continuada- acarrea la comisión de varios delitos, esto es, típicamente se configura como más de un tipo penal; por lo tanto, se deberá decidir porqué delito o delitos se sanciona y cómo se sanciona (p. 547).

Por tanto, el concurso de infracciones es la figura jurídica que aparece para aquellos casos en los cuales un ciudadano o un grupo de ciudadanos cometen en una sola acción o en varias acciones dos o más delitos, a los cuales, deberá aplicarse las reglas establecidas en el artículo 20 y artículo 21 del COIP, conforme sea el caso. Sin embargo, se debe indicar que, si bien es cierto que el legislador estableció la definición del concurso real e ideal de infracciones, y como se los debe aplicar, no es menos ciertos que, no se estableció el procedimiento a efectuarse, así como en qué casos no se los podría aplicar pese a estar dentro de los parámetros, como por

ejemplo cuando se cometan en una sola acción o en varias acciones dos o más delitos de ejercicio público de la acción con delitos de ejercicio privado de la acción o contravenciones, como el caso de una usurpación donde se cometa el delito de lesiones relacionados con el ejercicio público de la acción.

Una mala o incorrecta aplicación de esta figura jurídica podría traspasar las barreras del poder punitivo del Estado, imponiendo una sanción desproporcionada y hasta injusta, esto es, exceder por parte de los operadores del órgano jurisdiccional los límites que se han establecido para que ejerzan la facultada para sancionar otorgada por el Estado, debido a que, en el caso del concurso real de infracciones, imponer a un ciudadano o ciudadanos una pena acumulada de hasta 40 años, es condenarlo prácticamente a una especie de cadena perpetua, así lo manifiesta García (2014), cuando dice que: “Una pena acumulada de cuarenta años constituye sin duda una cadena perpetua, pues la edad de posible salida de la cárcel excede la expectativa de vida en el Ecuador” (p. 205). De esta manera se afectan e ignoran los derechos humanos, como es la libertad, al abusarse en la aplicación de penas, vulnerándose las garantías procesales.

Al contrario sucede con el concurso ideal de infracciones, que podría considerarse como más benévolo, debido a la imposición de la pena del delito más grave que se ha cometido cuando en una misma acción se ha producido más de un delito subsumibles entre ellos por parte del mismo ciudadano o ciudadanos, dejándose de esta manera de imponerse las penas por los otros delitos menos graves, esto, por el principio de proporcionalidad que se aplica a esta clase de concursos, favoreciendo al infractor o infractores, debido a que la pena impuesta es exclusivamente la más grave como resultado de esta clase de acciones.

Maldonado (2020) establece que:

En la teoría del concurso de delitos se suele asignar un papel importante, e incluso estructural, a la tarea consistente en identificar si en un determinado supuesto de hecho

concorre una única acción o varias. Dicha comprensión se asocia a la creencia de que una unidad de acción refleja una unidad de delito, de forma que la pluralidad de acciones necesariamente dará cuenta de un concurso de infracciones. Se asume por ello, apresuradamente, que una pluralidad de acciones lleva a una pluralidad de sanciones, pues se tratará de varios delitos. Y por lo mismo, se asume que una sola acción debiese llevar a la imposición de una única sanción y a la identificación de un único delito (pp. 733-734).

Lo que se entendería que, de acuerdo a la teoría del concurso de infracciones, el determinar si una persona o personas han realizado en una sola conducta varios delitos o si han realizado varias acciones y por tanto varios delitos, es importante para poder determinar si existe o no un concurso de infracciones.

A continuación, se procede a establecer algunas definiciones respecto del concurso real de infracciones y del concurso ideal de infracciones.

2.3.1 Concurso real de infracciones

2.3.1.1 Definición

Para Rodríguez (2022) el concurso real:

Tiene lugar cuando un mismo sujeto ejecuta en un mismo momento (entiéndase en un mismo momento como un tiempo cercano relacionado) varias infracciones penales relacionadas entre sí. El sujeto realiza una pluralidad de acciones u omisiones, cada una de las cuales realiza un delito (p. 551).

Esto es que, la realización de las acciones tiene necesariamente que ser efectuada en un mismo momento o momentos cercanos en tiempo, por un mismo sujeto o sujetos, para un mismo fin; es decir, que estas acciones u omisiones se relacionen entre sí, aunque sean delitos independientes y autónomos, este fin es el que los vincula. Aquí existen varias acciones que

afectan varios bienes jurídicos, los cuales son cometidos por un mismo sujeto o sujetos. Al respecto García (2014), manifiesta que: “La concurrencia de conductas y delitos puede ser homogénea o heterogénea, en el primer caso cuando el autor ha cometido el mismo delito varias veces y la segunda cuando concurren tipos penales diversos” (p. 207).

Además, García (2014), manifiesta que: “Las acciones y los delitos deben ser autónomos, pero conexos o relacionados en temporalidad para que pueda explicarse este mecanismo amplificador de la pena” (p. 207). Con relación a este punto, se puede colegir que, dentro de los requisitos establecidos en el artículo 20 del COIP, no se habla de conexidad y temporalidad de los delitos efectuados atribuibles a una persona o personas. Únicamente se habla de que estos delitos tienen que ser autónomos e independientes. Pero esta conexión y relación de temporalidad que debe existir entre los delitos atribuibles, es uno de los puntos clave y necesario para que se pueda hablar de un concurso real. Pues se requiere que se encuentren vinculados en una misma situación.

Un ejemplo sería, cuando un ciudadano roba un banco y en la huida mata a una persona que se le atraviesa, estamos hablando de delitos autónomos e independientes, debido a que el robo ya se había producido y, no era necesario matar al ciudadano que se le atravesó. Por lo que, al haber sido cometido por el mismo ciudadano y en el mismo acto los dos delitos le son atribuibles, por ello se le deberá acumular las dos penas y, esto se lo realizará en un solo proceso. A diferencia de que, en el mismo caso el ciudadano roba el banco y al día siguiente mata a una persona, no se podría aplicar el concurso real, por no existir conexidad ni temporalidad entre los dos delitos, ya que fueron realizados en distinto tiempo y por circunstancias diferentes, de allí que deben ser juzgados en procesos distintos.

Respecto al presente tema, Polaino (2013), en la Conferencia Magistral "Delincuencia Organizada", realizada en el año 2013, en su parte pertinente, manifestó que: Sobre el delito de

delincuencia organizada con un fin delictivo, el Estado sanciona a los sujetos que se organizan con una finalidad delictiva, sin esperar que esta organización lleve a efecto esa finalidad, esto es, que actúa de manera anticipada contra los sujetos que forman parte de este grupo y de llegarse a cometer el delito fin, se estaría ante dos delitos diferentes, ya que para cometer el primero no es necesario ejecutar el delito fin, basta con tener la idoneidad de cometer el delito fin, por lo que en la delincuencia organizada no se sanciona los delitos cometidos a través de la organización delictiva, sino a la organización como un delito que genera un peligro de por sí en la sociedad, por lo que se trata de un delito autónomo.

Conforme a lo manifestado por el tratadista antes indicado, la delincuencia organizada y los delitos fines, son autónomos, entre sí. En tal virtud, en el caso de ejecutarse el delito fin, debería aplicarse el concurso real de infracciones, pues se trataría de varias acciones y varios delitos.

2.3.2 Concurso ideal de infracciones

2.3.2.1 Definición

Para Rodríguez (2022) el concurso ideal se produce:

Cuando existe una unidad de acción que conlleva una pluralidad de delitos, es decir, aquí la acción o el segmento de la misma, recortado por el tipo, es subsumible simultáneamente en dos o más preceptos, esto es, se realiza a la vez dos o más tipos diferentes (p. 547-548).

Lo que implica que, en el concurso ideal se requiere que exista una acción en la que se encuentren involucrados varios hechos delictivos y, que esta acción pueda enmarcarse dentro de uno o varios los elementos constitutivos de esos delitos efectuados o realizados, como por ejemplo, cuando personas falsifican una orden de allanamiento y se hacen pasar por funcionarios de la Policía Nacional e ingresan a una propietario simulando realizar un allanamiento y producen destrozos en la indicada propiedad, estamos frente a una sola acción

en la cual, se han producido tipos penales como son: usurpación y simulación de funciones, tipificado en el inciso primero del artículo 287 del COIP, el cual establece que, “La persona que ejerza funciones públicas sin autorización o simule cargo o función pública(...)”; violación a la propiedad privada, tipificado en el inciso primero del artículo 181 de la antes indicada norma, el cual establece que, “La persona que, con engaños o de manera clandestina, ingrese o se mantenga en morada, casa, negocio, dependencia o recinto habitado por otra, en contra de la voluntad expresa o presunta de quien tenga derecho a excluirla (...)”; y, daño a bien ajeno, tipificado en el inciso primero del artículo 204 *ibidem*, el cual establece que, “La persona que destruya, inutilice o menoscabe un bien ajeno (...)”. Sin embargo, de ser estas tres conductas independientes las mismas, en este caso, se subsumen a un solo hecho; es decir, que en un solo hecho se han cometido más de un delito, que dependientes.

Así también, Rodríguez (2022) antes citado, refiere:

El concurso ideal nace de la postura dominante de la “unidad de acción”, esto es, cuando la unidad de acciones del sujeto se adecua a varios tipos penales. La función del concurso ideal es abarcar el comportamiento lesivo de forma completa, sin necesidad de condenar por varios delitos (p. 548).

Por tanto, el concurso ideal de infracciones tiene relación con el hecho en el cual, en una acción o en una unidad de acciones, la conducta de un individuo o individuos se ajustan a diversos delitos, por lo que, este concurso busca agrupar estas conductas delictivas en un solo proceso, a fin de que no sancione por cada delito.

Al respecto, mediante Resolución N° 02-2019, de 6 de febrero del 2019, la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, resolvió declarar como “precedente jurisprudencial obligatorio”, la aplicación del concurso ideal, cuando en una unidad de tiempo y acción, un individuo realice varios de los verbos rectores enmarcados en el artículo 220 del COIP, en aplicación del

principio de absorción que rige este tipo de concurso. Dejando sin efecto la Resolución N° 12-2015, de 17 de septiembre de 2015, que establecía que, para este tipo de casos debía aplicarse el concurso real de infracciones, esto, en virtud del cambio de criterio jurisprudencial.

2.3.3 Concurso de infracciones en el Derecho comparado

2.3.3.1 Legislación de España

En la legislación española, el concurso de infracciones se encuentra establecido en su Código Penal (1995), cuando en el artículo 77 se establece, las reglas para resolver los casos de concurso, esto es, cuando en un solo hecho constituya dos o más delitos; y, cuando uno de ellos sea medio necesario para cometer el otro.

José Cid Molina (1994), manifiesta que la dogmática penal española las especies de concurso de delitos son semejantes a:

a) Concurso aparente

1. a) Un individuo realiza una acción que resulta subsumible en el presupuesto de hecho de dos o más normas de primer nivel (o más de una vez en una misma norma) o b) un individuo realiza varias acciones que resultan subsumibles en el presupuesto de hecho de dos o más normas de primer nivel (o más de una vez en una misma norma).

2. Se cumplen los requisitos de punibilidad para aplicar tales normas.

3. a) (Una acción). Entre las normas de primer nivel existe alguna de las siguientes relaciones: especialidad, alternatividad, subsidiariedad (expresa o tacita) o consunción o b) (varias acciones) por la relación existente entre las acciones, entre las normas de primer nivel se da alguna de las siguientes relaciones: subsidiariedad (expresa o tacita) o consunción.

b) Concurso ideal

1. Un individuo realiza una acción que resulta subsumible en el presupuesto de hecho de dos o más normas de primer nivel (o más de una vez en una misma norma).
2. Se cumplen los requisitos de punibilidad para aplicar tales normas.
3. No es el caso de que exista concurso aparente.

c) Concurso medial

1. Un individuo realiza dos acciones que resultan subsumibles en el presupuesto de hecho de dos o más normas de primer nivel (o más de una vez en una misma norma).
2. Se cumplen los requisitos de punibilidad para aplicar tales normas.
3. Entre las acciones realizadas existe relación de medio necesario a fin.
4. No es el caso de que exista concurso aparente.

d) Delito continuado

1. Un individuo realiza dos o más acciones que resultan subsumibles en el presupuesto de hecho de dos o más normas de primer nivel (o más de una vez en una misma norma).
2. Se cumplen los requisitos de punibilidad para aplicar tales normas.
3. Entre las acciones existe relación jurídica de continuación delictiva.
4. No es el caso de que exista concurso aparente o medial.

e) Concurso real

1. Un individuo realiza dos o más acciones que resultan subsumibles en el presupuesto de hecho de dos o más normas de primer nivel (o más de una vez en una misma norma).
2. Se cumplen los requisitos de punibilidad para aplicar tales normas.
3. Entre las acciones realizadas existe relación jurídica de conexión.

4. No es el caso que exista concurso aparente, concurso medial o delito continuado (pp. 34-35).

De lo antes indicado, se puede colegir que la legislación española ha establecido varios tipos de concursos, a fin de poder aplicarlos frente a las diversas situaciones, en las cuales se encuentran involucrados varios delitos realizados por una misma persona o personas, en una misma acción o en varias acciones. Reconociendo nuestra legislación, el concurso ideal y el concurso real, debiendo mencionar que, con relación al concurso real, se menciona que, entre las acciones realizadas debe existir una relación jurídica de conexión, lo que no se encuentra establecido en nuestra norma jurídica, siendo importante la conexidad, a fin de exista un solo proceso penal.

2.3.3.2 *Legislación de Colombia*

En la legislación colombiana, el concurso de infracciones se encuentra establecido como concurso de conductas punibles, el cual se encuentra tipificado en el artículo 31 de su código penal, que establece:

El que con una sola acción u omisión o con varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley penal o varias veces la misma disposición, quedará sometido a la que establezca la pena más grave según su naturaleza, aumentada hasta en otro tanto, sin que fuere superior a la suma aritmética de las que correspondan a las respectivas conductas punibles debidamente dosificadas cada una de ellas. En ningún caso la pena privativa de la libertad podrá exceder de cuarenta (40) años. Cuando cualquiera de las conductas punibles concurrentes con la que tenga señalada la pena más grave contemplare sanciones distintas a las establecidas en ésta, dichas consecuencias jurídicas se tendrán en cuenta a efectos de hacer la tasación de la pena correspondiente.

Este tipo de concurso conocido como concurso de conductas punibles, fue establecido para impedir que, en los casos, en los cuales, en una sola acción u omisión o varias acciones y omisiones, se infrinjan varias disposiciones de la ley penal o varias veces la misma, se aplique una doble penalización, garantizando de esta manera una sanción proporcional para este tipo de casos. Al respecto Posada (2005), establece que:

Debe advertirse que la locución “*concurso de hechos punibles*”, que designó largamente la institución bajo estudio y que continúa empleándose en la doctrina, constituye un verdadero *epíteto* (...) si bien no define la figura, sí que la caracteriza ideológicamente al señalar una postura particular sobre la unidad y pluralidad de acciones en la teoría del “concurso”; y, a partir de ella, cierta ordenación de las modalidades de pluralidad de tipicidades por lo que respecta a los “hechos” que pueden o no situarse en ellas (pp. 89-90).

Lo que implica que, si bien la expresión concurso de hechos punibles, no define la figura en sí mismo, sí establece la característica de este tipo, al señalar sobre la unidad y pluralidad de las acciones que pueden acumular consecuencias delictivas debido a uno o varios hechos delictivos.

Así también Posada (2005), antes citado, manifiesta que:

Pueden distinguirse “tópicamente” las siguientes modalidades de concurso real: unidad de acción, pluralidad de lesiones simultáneas (pluralidad de hechos) e infracciones personales heterogéneas separables jurídicamente; unidad de acción, pluralidad de lesiones simultáneas (pluralidad de hechos) e infracciones personales homogéneas separables jurídicamente; pluralidad de acciones, lesiones sucesivas (pluralidad de hechos) e infracciones personales heterogéneas”; y, que “(...)habría lugar a un concurso ideal —y en este punto de forma discutida—, cuando la unidad de acción produjera al

tiempo varios resultados personales o materiales; pero solo uno de ellos voluntario y el otro imprudente (una sola intencionalidad) (pp. 94-95).

Al referirse al concurso real, establece de manera amplia cuales son los parámetros que deben darse para que sea este tipo concursal, como son: siempre debe existir una unidad de acción en los cuales puede haber, pluralidad de lesiones simultáneas e infracciones personales heterogéneas, pluralidad de lesiones simultáneas e infracciones personales homogéneas separables jurídicamente; y, pluralidad de acciones, lesiones sucesivas e infracciones personales heterogéneas; y, al referirse al concurso ideal, indica que la unidad de acción llega a producir al mismo tiempo algunos resultados ya sean personales o materiales, sin embargo, solo uno de estos resultados llega a ser voluntario y el otro imprudente. En definitiva, esta clase de concursos sirven para proceder cuando existen varias acciones en los que se encuentran en una acción o en varias acciones involucrados varias infracciones.

III. CONCLUSIONES

1.- Al ser la delincuencia organizada y los delitos fines autónomos; en el presente caso, si se debió sancionar a través del concurso real de infracciones los hechos delictivos investigados, por cuanto se demostró la ejecución tanto del delito de delincuencia organizada como del tráfico de sustancias; así, como las diferentes formas de participación ejecutadas por cada uno de los miembros de este grupo delictivo.

2.- Sin bien, al haberse sancionado mediante concurso real de infracciones en el presente caso, esto, debió no solamente aplicarse a tres de sus miembros, sino a todos los integrantes del grupo delincencial, debido a que cada uno cumplía un rol en la delincuencia organizada, así como, se ejecutó uno o varios de los verbos rectores del delito de tráfico de sustancias sujetas a fiscalización, descritos en el artículo 220 del COIP.

3.- Es necesario establecerse en la norma jurídica los requisitos específicos para determinar la existencia de un concurso real o ideal de infracciones, debido a que la explicación generalizada en el COIP y, la poca jurisprudencia existente, conducen a cometer errores que van en desmedro de la tutela judicial efectiva.

4.- Para aplicar el concurso real de infracciones, es necesario probar tanto la materialidad como la responsabilidad en cada uno de los delitos considerados como autónomos, esto es, de la delincuencia organizada y de sus delitos fines.

IV. RECOMENDACIÓN

En razón de que existe un limitante, en cuanto al referirse a que la delincuencia organizada será considerada como tal, con relación a los delitos fines, cuando estos, sean de aquellos sancionados con penas superiores a cinco años, genera impunidad en los casos donde se evidencia de manera clara, precisa y contundente, la existencia de esta estructura criminal, cuando el delito o los delitos fines son de aquellos sancionados con penas menores de cinco años; por lo que, se requiere una reforma con relación a este elemento constitutivo respecto del tipo penal.

V. REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

Alcalde, M. (27 de junio de 2016). *Naturaleza del delito - Tráfico de drogas*. vLex:

<https://vlex.es/vid/naturaleza-delito-653583169>

Alemán, A., & Delzo, G. (4 de Mayo de 2021). *El bien jurídico protegido en el delito de*

organización criminal: una afectación real a la seguridad ciudadana. Enfoque

Derecho: [https://www.enfoquederecho.com/2021/05/04/el-bien-juridico-prottegido-en-](https://www.enfoquederecho.com/2021/05/04/el-bien-juridico-prottegido-en-el-delito-de-organizacion-criminal-una-afectacion-real-a-la-seguridad-ciudadana/)

[el-delito-de-organizacion-criminal-una-afectacion-real-a-la-seguridad-ciudadana/](https://www.enfoquederecho.com/2021/05/04/el-bien-juridico-prottegido-en-el-delito-de-organizacion-criminal-una-afectacion-real-a-la-seguridad-ciudadana/)

Asamblea Nacional. (2014, 10 de febrero). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito, Ecuador:

file:///C:/Users/Usuario/Downloads/CompletosSinConcordanciaspdf1070225_-
_C%C3%83_DIGO_ORG%C3%83_NICO_INTEGRAL_PENAL_-_COIP.pdf

Asamblea Nacional Constituyente. (2008. 20 de octubre). *Constitución de la República del Ecuador*. Ecuador: Registro Oficial 449.

file:///C:/Users/Usuario/Desktop/LEYES/CONSTITUCI%C3%93N_DE_LA_REP%C3%9ABLICA_DEL_ECUADOR pdf

Balmaceda, J. (15 de julio de 2011). Bien jurídico “penal”. Contenido procedimental y nuevo contenido. *IUS Revista de Investigación de la Facultad de Derecho*.

file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Dialnet-

BienJuridicoPenalContenidoProcedimentalYNuevoConte-8054431.pdf

Calderón, A. (2011). *El nuevo sistema procesal penal: análisis crítico*. EGACAL Escuela de Altos Estudios Jurídicos.

Chiriguaya, N., & Portilla, L. (2022). Incidencia del Delito de Tráfico Ilícito de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización establecido en el Código Orgánico Integral Penal, en el Cantón Santa Elena, año 2020.

<https://repositorio.upse.edu.ec/bitstream/46000/8598/1/UPSE-TDR-2022-0035.pdf>

Congreso de Colombia. (2000). *CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA*.

Congreso de los Diputados. (1995). Código Penal del Reino de España. España.

Consejo de la Judicatura, 17282201801471 (Tribunal de Garantías Penales con sede en la Parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha 15 de noviembre de 2019). Consejo de la Judicatura:

<https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/expel-actuaciones>

Consejo de la Judicatura, 17283202100157 (Unidad Judicial Penal con sede en la Parroquia Quitumbe del Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha 19 de junio de 2021). <https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/expel-actuaciones>

Corte Constitucional del Ecuador, 7-17-CN/19 (Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador 02 de abril de 2019). http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUyMDIzJywgXVpZDonNzJlZTMwYmYtMWY4NS00NjAxLTg0ZjltM2YyNzBiZjUwM2YxLnBkZid9

Corte Nacional de Justicia, Resolución N° 02-2019 (Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia 06 de febrero de 2019). https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones_obligatorias/2017/19-02%20Triple%20reiteracion%20concurso%20ideal%20de%20delitos%20en%20drogas.pdf

Doval, A. (2000). Ambito de aplicabilidad de la circunstancia mixta de parentesco según la naturaleza del delito y delitos de tráfico de drogas. *Doctrina* , págs. 31-52. <https://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/13039/%C3%81mbito.pdf?sequence=2>

Ecuador y Reino de España. (2018). *Instrumento Internacional s/n. Convenio entre la República del Ecuador y el Reino de España en Materia de Cooperación Policial para la Seguridad y Lucha Contra la Delincuencia Organizada Transnacional.*

El Consejo Directivo del Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. (20 de junio de 2013). Resolución N° 001 CONSEP-CD-2013. *Registro Oficial*. Quito. http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/eyJjYXJwZXRhIj

oicm8iLCJ1dWlkIjoiYzBIYTA1ZTUtZGYyZi00OTk3LWI0MDEtMDQ3NmRlNDY3ZWE3LnBkZiJ9

Galván, F. (2010). Tesis Doctoral. *Concurso de Delitos, Análisis Comparado entre España y México*.

https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/108969/DDPG_Galvan_Gonzalez_F_ConcursoDeDelitos.pdf;jsessionid=B615050F80E248CB12755E9F4756FE69?sequence=1

García, R. (2014). *Código Orgánico Integral Penal Comentado*. Ara Editores.

Junta Militar de Gobierno. (1964). *Convención Única Sobre Estupefacientes Instrumento de Aprobación y Adhesión al mismo*. Registro Oficial No. 320 , 27 de Agosto 1964.

Lozano, R. (2019). Visión Criminológica - Criminalística. *Delincuencia Organizada: historia y estructuras delictiva*.

http://revista.cleu.edu.mx/new/descargas/1904/Articulo06_delincuencia-organizada-historia-estructura.pdf

Maldonado, F. (2020). Unidad de Acción, Unidad de Hecho y Unidad de Delitos en el Concurso de Delitos. *Revista Chilena de Derecho*, 47(3), 733-755.

<file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Francisco%20Maldonado%20Fuentes%20-%20Unidad%20de%20acci%C3%B3n,%20unidad%20de%20hecho%20y%20unidad%20de%20delito%20en%20el%20concurso%20de%20delitos.pdf>

Mangiafico, D., & Alvarez Doyle, D. (2017). *Sociedad de riesgo y delitos de peligro abstracto. Reflexiones acerca de la tenencia de arma de fuego en la Legislación Argentina*. Dialnet:

<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjEzLKy1M6CAxXaTTABHRalCUYQFnoECAkQAQ&url=htt>

ps%3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F6318035.pdf&usg=AOvVaw2IhssO0c4iE9zZs1WpVmku&opi=89978449

Martínez, J. (2014). *Criminalidad Organizada. Estudios Internacionales.*

[https://www.researchgate.net/profile/Wael-Sarwat-](https://www.researchgate.net/profile/Wael-Sarwat-Carreon/publication/340331079_La_investigacion_y_preencion_de_la_criminalidad_organizada/links/5e83f01ca6fdcca789e58af4/La-investigacion-y-preencion-de-la-criminalidad-organizada.pdf#page=103)

[Carreon/publication/340331079_La_investigacion_y_preencion_de_la_criminalidad_organizada/links/5e83f01ca6fdcca789e58af4/La-investigacion-y-preencion-de-la-criminalidad-organizada.pdf#page=103](https://www.researchgate.net/profile/Wael-Sarwat-Carreon/publication/340331079_La_investigacion_y_preencion_de_la_criminalidad_organizada/links/5e83f01ca6fdcca789e58af4/La-investigacion-y-preencion-de-la-criminalidad-organizada.pdf#page=103)

Molina, J. C. (1994). Notas acerca de las definiciones dogmáticas de concurso de delitos (1):

[file:///C:/Users/Usuario/Downloads/J.%20Cid%20Molin%C3%A9%20-](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/J.%20Cid%20Molin%C3%A9%20-%20Notas%20acerca%20de%20las%20definiciones%20dogm%C3%A1ticas%20de%20concurso%20de%20delitos.pdf)

[%20Notas%20acerca%20de%20las%20definiciones%20dogm%C3%A1ticas%20de%20concurso%20de%20delitos.pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/J.%20Cid%20Molin%C3%A9%20-%20Notas%20acerca%20de%20las%20definiciones%20dogm%C3%A1ticas%20de%20concurso%20de%20delitos.pdf)

Molina, T. (2005). El elemento objetivo y subjetivo en el delito de tráfico de drogas. *Anuario*

Jurídico y Económico Escorialense, XXXVIII (2005) 93-116 / I S S N: 1133-3677.

[file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Dialnet-](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Dialnet-ElElementoObjetivoYSubjetivoEnElDelitoDeTráficoDeD-1143004.pdf)

[ElElementoObjetivoYSubjetivoEnElDelitoDeTráficoDeD-1143004.pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Dialnet-ElElementoObjetivoYSubjetivoEnElDelitoDeTráficoDeD-1143004.pdf)

Naciones Unidas. (1971). *Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971.*

https://www.unodc.org/pdf/convention_1971_es.pdf

Naciones Unidas. (1988). *Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de*

Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (Convenio de Viena de 1988).

https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_es.pdf

Naciones Unidas. (2000). *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia*

Organizada Transnacional.

- Organización Panamericana de la Salud. (2021). *OPS*. Abuso de sustancias:
<https://www.paho.org/es/temas/abuso-sustancias>
- Paladines, J. V. (agosto de 2013). Descriminalización del consumo de Drogas ilícitas en el Ecuador. *Perfil Criminológico*. <https://www.fiscalia.gob.ec/intranet/portfolio/revista-06/>
- Polaino, M. (27 de agosto de 2013). *Conferencia Magistral "Delincuencia Organizada" DR*
MIGUEL POLAINO ORTS Sevilla, España.
<https://www.youtube.com/watch?v=FQeEBTxrGLI&t=28s>
- Posada, R. (2005). *El Concurso de Conductas Punibles en el ordenamiento Penal Colombiano*.
<file:///C:/Users/Usuario/Downloads/2008.%20El%20concurso%20de%20conductas%20punibles%20en%20el%20ordenamiento%20penal%20colombiano%20IUSTEL-1.pdf>
- Puerta, I. (2022). *Tratamiento Penal y Procesal Penal del Tráfico de Drogas. La Delincuencia Organizada y el Blanqueo de Capitales*. Bosch Editor.
- Rebolledo, L. (Septiembre de 2014). *Revista Jurídica del Ministerio Público*. (60), págs. 119-133.
http://www.fiscaliadechile.cl/observatoriodrogaschile/documentos/publicaciones/bien_juridico_protegido_estupefacientes_LR.pdf
- Rodríguez, F. (2022). *Curso de Derecho Penal Parte General Tomo II*. Cevallos.
- Romeral Moraleda, A., & García Blázquez, M. (1993). *Tráfico y Consumo de Drogas. Aspectos penales y médico-forenses*. Comares.

Sanz, E. (Enero de 2012). *Academia*. Delincuencia Organizada: Definiciones:

https://www.academia.edu/17811091/TRABAJO_DELINCUENCIA_ORGANIZAD

A_2012def