



ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

“LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO A LA PROPIEDAD: ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL HURTO Y ROBO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”

Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de

Abogada.

Línea de Investigación:

El Derecho y su aplicación en el campo social y jurídico.

Autora:

Gabriela Alexandra Telenchana Vargas.

Director:

Edgar Washington Fiallos Paredes, Dr.

Ambato – Ecuador.

Noviembre 2016

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

SEDE AMBATO

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

“LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO A LA PROPIEDAD: ANÁLISIS
SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL
HURTO Y ROBO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”

Línea de Investigación:

El Derecho y su aplicación en el campo social y jurídico.

Autora:

GABRIELA ALEXANDRA TELENCHANA VARGAS.

Edgar Washington Fiallos Paredes, Dr. Mg. f. _____

CALIFICADOR

Edgar Santiago Morales Morales, Ab. Mg. f. _____

CALIFICADOR

Edwin Iván Gavilánez Paredes, Ab. Mg. f. _____

CALIFICADOR

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Ab. Mg. f. _____

DIRECTOR ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Hugo Altamirano Villarroel, Dr. f. _____

SECRETARIO GENERAL PUCESA

Ambato – Ecuador

Noviembre 2016

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, GABRIELA ALEXANDRA TELENCHANA VARGAS, portador de la cédula de ciudadanía No. 1804894465, declaro que los resultados obtenidos en el proyecto de titulación y presentados en el informe final, previo a la obtención del título de ABOGADA, son absolutamente originales, auténticos y personales.

En tal virtud, declaro que el contenido, las conclusiones y los efectos legales y académicos que se desprenden del trabajo propuesto de investigación y luego de la redacción de este documento, son y serán de mi sola y exclusiva responsabilidad legal y académica.

Gabriela Alexandra Telenchana Vargas.

CI.1804894465

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por bendecirme y llegar hasta donde he llegado, porque me ayudo a cumplir este sueño.

A la Pontificia Universidad Católica Sede de Ambato por darme la oportunidad de ser una profesional del Derecho.

A mi Director, Dr. Edgar Washington Fiallos Paredes por su esfuerzo y dedicación quien con sus conocimientos, experiencia y paciencia ha logrado que yo pueda terminar mi trabajo de Titulación con éxito.

También me gustaría agradecer a cada uno de mis profesores durante toda mi carrera profesional porque han aportado con un granito de arena en mi formación.

De igual manera agradecer a mi profesora de Titulación la Dra. Viviana Lescano por su apoyo, por sus consejos que me ayudaron a formarme como persona e investigadora.

Son varias las personas que formaron parte de mi vida estudiantil a las que agradezco su amistad, consejos, apoyo y compañía en los momentos difíciles de mi vida. Algunas están conmigo y otras en mis recuerdos y en mi corazón, a cada una de ellas quiero darles las gracias por formar parte de mi vida.

Gabriela Alexandra Telenchana Vargas

DEDICATORIA

Este trabajo de Titulación se lo dedico a Dios quien me guio por el camino del bien, dándome fuerzas y bendiciones para seguir adelante y no desmayar, enseñándome a encarar las adversidades de la vida sin perder nunca la dignidad.

A mi familia porque por ellos soy lo que soy.

A mis padres Lida y Alfredo por su apoyo, consejos, comprensión, amor incondicional y por ayudarme con los recursos necesarios para poder estudiar y prepararme. Me han dado todo lo que soy como persona, mis valores, mis principios, mi perseverancia y coraje para seguir con mis objetivos.

A mi segunda madre Leonor. A mis hermanos Daniel, Paulina, Jefferson, Cecilia y Tatiana por estar siempre apoyándome. A mis sobrinos Pablito y Daniela quienes son mi motivación, inspiración y felicidad. Y a mi compañero de vida Daniel.

Gabriela Alexandra Telenchana Vargas

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo analizar la aplicación del principio constitucional de proporcionalidad en la aplicación de las penas en los delitos de robo y hurto; para lo cual se tomó como punto de partida el estudio doctrinal del principio y sus elementos, así como los criterios legales que contribuyen al desarrollo, análisis y cumplimiento a partir del Derecho Penal a la aplicación del principio. Para realizar esta investigación se empleó la metodología bibliográfica-documental y de campo; a través de la recopilación y análisis de las disposiciones jurídicas y estudios existentes del tema tanto a nivel nacional como internacional. Dentro del análisis se investigó detalladamente la tipificación de los delitos de robo y hurto en la legislación, y se procedió al estudio de casos a través de encuestas y entrevistas dirigidas a jueces, fiscales, abogados y docentes con conocimientos en materia constitucional y penal. Finalmente, se pudo constatar a través de los métodos de investigación empleados la realidad dentro de los Tribunales de Garantías Penales en cuanto a la aplicación de las penas y los elementos al momento de imponer las sanciones.

Palabras Claves: principio de proporcionalidad, delitos de robo y hurto.

ABSTRACT

The aim of this research project is to analyze the application of the constitutional principle of proportionality in the application of punishments for the crimes of robbery and theft. For this reason, a doctrinal study of principle and its elements were taken as a starting point as well as the legal criteria that contribute to its development, analysis and fulfilment departing from penal law to the principle's application. In order to carry out this study, bibliographical-documentary and fieldwork methodologies were used through the gathering and analysis of legal dispositions and existing studies about the topic both nationally and internationally. In the analysis, the classification of robbery and theft crimes in the legislation were extensively investigated and then cases were studied through surveys and interviews aimed at judges, prosecutors, attorneys and teachers with knowledge about constitutional and legal topics. Finally, through the research methods used, it was possible to confirm the real situation within the penal guarantees courts regarding the application of punishments and the elements when fines are imposed.

Key words: principle of proportionality, robbery and theft crimes.

ÍNDICE DE CONTENIDO

Preliminares

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
DEDICATORIA	v
RESUMEN.....	vi
ABSTRACT.....	vii
INTRODUCCIÓN.....	2
CAPÍTULO I	3
FUNDAMENTOS TEÓRICOS	3
1.1. Antecedentes.	3
1.2. Descripción del Problema.	4
1.3. Preguntas Básicas.	7
1.4. OBJETIVOS.....	8
1.4.1. Objetivo general:.....	8
1.4.2. Objetivos específicos:	8
1.5. Pregunta de Estudio.....	8
1.6. Estado del Arte.	8
1.7. Variables.....	13
1.7.1. Variable Independiente.	13
1.7.2. Variable Dependiente.....	13
1.8. Desarrollo de los Fundamentos Teóricos.	14
1.8.1. Definición de delito: sus elementos.	14
1.8.2. De las penas y el arbitrio judicial.	19
1.8.3. Arbitrio judicial.	20
1.8.4. Delitos contra el Derecho a la Propiedad.	21
1.8.5. Análisis del bien protegido en los delitos contra el Derecho a la Propiedad. .	23
1.8.6. Definición de los delitos de robo y hurto.	25
1.8.6.1. Hurto.	26
1.8.6.2. Robo.	27
1.8.7. Diferencias entre hurto y robo.	29
1.8.8. La regulación jurídica de los delitos de robo y hurto en el COIP.	31

1.8.8.1. Análisis del robo.	32
1.8.8.2. Análisis del hurto.	35
1.8.9. Principio de Proporcionalidad.....	38
1.8.10. Antecedentes históricos del principio de proporcionalidad.	41
1.8.11. Principios implícitos en el principio de proporcionalidad.	43
1.8.12. El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico Ecuatoriano.	45
1.9. La individualización de las penas.....	48
1.10. La finalidad de las penas y su proporcionalidad con los delitos.	49
1.11. El papel del juez penal en la aplicación del principio de proporcionalidad.	50
1.12. La protección internacional del principio de proporcionalidad.....	51
CAPÍTULO II	53
METODOLOGÍA	53
2.1. Metodología de la Investigación.	53
2.1.1. Método General.....	55
2.1.2. Método Específico.....	55
2.1.3. Técnica e Instrumento.	55
CAPÍTULO III	56
RESULTADOS	56
3.1. Presentación de Resultados.....	56
3.1.1. Encuesta dirigida a Profesionales del Derecho: Tres Fiscales, veintisiete Abogados en libre ejercicio especializados en materia Penal y tres Docentes Universitarios de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato. Todos del Cantón Ambato, Provincia Tungurahua:.....	56
3.1.2. Entrevistas dirigidas a tres jueces de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato. Provincia Tungurahua.....	60
3.1.2.1. Entrevista al juez Dr. Christian Rodríguez de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato.	60
3.1.2.2. Entrevista al juez Dr. Galo Rodríguez de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato.	65
3.1.2.3. Entrevista a la jueza Dra. Nancy Redroban de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato.	67
3.1.3. Estudio de Casos	72
Tabla 3 Estudio de casos procesados por las Unidades Judiciales Penales de los Cantones Riobamba y Ambato.....	72
3.2. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.	74

3.2.1. Análisis de las encuestas dirigidas a una muestra de los profesionales del Derecho del Cantón Ambato, Provincia Tungurahua.	74
3.2.2. Análisis de las entrevistas dirigida a los jueces de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato. Provincia Tungurahua.....	78
3.2.3. Análisis de Casos procedentes de la Unidad Judicial Penal de los Cantones Riobamba y Tungurahua.	82
CONCLUSIONES	84
RECOMENDACIONES	86
BIBLIOGRAFÍA	88
APÉNDICE	91
Apéndice No 1: Encuesta dirigida a los Fiscales de Tungurahua.	91
Apéndice No 2: Encuesta dirigida a los Docentes de la Universidad Católica del Ecuador Sede de Ambato especialistas en Derecho Penal.....	94
Apéndice No 3: Encuesta dirigida a los Abogados en Libre ejercicio del Cantón Ambato especialistas en Derecho Penal.....	97
Apéndice No 4: Entrevista dirigida a los Jueces de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato.	100

ÍNDICE DE CONTENIDO

Tabla 2. 1 Población y Muestra.....	55
Tabla 3. 1 Tabulación Global de la encuesta dirigida a Profesionales del Derecho: Tres Fiscales, veintisiete Abogados en libre ejercicio especializados en materia Penal y tres Docentes Universitarios de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato. Todos del Cantón Ambato, Provincia Tungurahua.	57
Tabla 3. 2 Estudio de casos procesados por las Unidades Judiciales Penales de los Cantones Riobamba y Ambato.....	72
Tabla 3. 3 Análisis de las entrevistas dirigida a los jueces de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato. Provincia Tungurahua.....	78

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, previo a la obtención del título de Abogada titulado “ Los delitos contra el Derecho a la Propiedad: análisis sobre la aplicación del principio de proporcionalidad en el hurto y robo en el Código Orgánico Integral Penal”, tiene como finalidad garantizar el cumplimiento del principio de proporcionalidad reconocido en la Constitución Ecuatoriana en la aplicación de las penas por los delitos de robo y hurto, ya que en la actualidad no se está aplicando correctamente en los Tribunales de Garantías Penales, se están imponiendo penas severas ante hechos que ameritan un análisis profundo e integral que permita exista la debida correspondencia entre la comisión del hecho y la pena que se imponga, por lo que resulta necesario implementar las herramientas de control que coadyuven al cumplimiento del mismo. El trabajo de investigación, está estructurado en tres capítulos.

El Capítulo I cuenta con el análisis de los Fundamentos Teóricos que sirven de base al trabajo de investigación entre ellos los antecedentes, que se toman en cuenta desde el punto de vista jurídico y social para analizar la problemática en cuestión, el estado del arte, donde se detallan los estudios que se han realizado en el ámbito nacional e internacional sobre el tema, se incluye en este capítulo la descripción del problema, las preguntas básicas, las cuales permiten un mayor entendimiento de la temática, los objetivos partiendo del general y los específicos; así como el desarrollo de los fundamentos teóricos, en los que se analizan criterios doctrinales, se valora la legislación Ecuatoriana tanto desde el punto de vista constitucional como del Derecho Penal.

El Capítulo II está dedicado a la Metodología que se utilizó en la investigación precisando su enfoque, las fuentes de investigación e instrumentos y técnicas utilizados; así como la modalidad y tipos de investigación empleados en la elaboración y desarrollo del trabajo.

En el Capítulo III denominado Resultados, se plasma el análisis y la interpretación de los resultados mediante tablas que ilustran los mismos, resumiendo los instrumentos aplicados al efecto. En dicho capítulo se realiza el resumen de los casos de estudios procedentes de los Tribunal de Garantías Penales; así como se analizan las entrevistas realizadas a Jueces y las encuestas aplicadas a la muestra seleccionada formada por profesionales del Derecho.

Finalmente, las Conclusiones y Recomendaciones a las que se han arribado a través de la investigación.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS

1.1. Antecedentes.

Desde la antigüedad en el mundo de la filosofía y el derecho representada en este tema por Platón, Cesare Beccaria y en una época más contemporánea por el destacado catedrático alemán Robert Alexy se ha estado hablando, polemizando y proponiendo puntos de partida para demostrar la necesidad de que exista una adecuada aplicación de las leyes, específicamente en el Derecho Penal, en el cual debe existir una debida correspondencia, una proporcionalidad entre la comisión del delito con la pena que se imponga al reo para de esta manera proteger los derechos fundamentales del hombre. En constituciones europeas, africanas y latinoamericanas está explícitamente regulado el Principio de Proporcionalidad y en este caso se encuentra Ecuador que desde el año 2008 en la vigente Constitución lo regula plenamente en su artículo 76 numeral 6.

En la República del Ecuador los delitos contra el derecho a la propiedad y entre ellos el robo y el hurto resultan de gran significación dentro de la sociedad por los altos índices de comisión que ellos representan y la peligrosidad que traen consigo, motivos por los cuales son los de mayor procesamiento y resolución por los órganos judiciales

en la actualidad y atendiendo a lo antes mencionado hay una tendencia a endurecer la aplicación de las sanciones por la comisión de estos delitos, incurriendo los tribunales en muchos casos, en una incorrecta valoración de los hechos y por ende se aplican penas no acordes a los mismos, subvalorando en muchos casos la libertad del infractor como derecho fundamental del hombre, sin analizar integralmente las circunstancias y características personales del infractor, o sea se carece de un análisis individualizado del inculcado a la hora de aplicar la pena.

Bajo esta perspectiva se trabajará en la investigación resultando muy interesante e importante la temática que se desarrollará en la ciudad de Ambato y se analizarán de manera práctica, a través del estudio de casos, entrevistas y encuestas a profesionales del derecho, todos los elementos que se han argumentado anteriormente y se establecerán criterios jurídicos importantes sobre el tema, evaluando todos estos elementos que están indisolublemente relacionados y son de gran valor desde el punto de vista legal, social y su correcta aplicación da lugar a la educación, prevención de delitos y a la seguridad jurídica de todos los ciudadanos ya que aplicando correctamente el principio de proporcionalidad penal hay una garantía en el orden legal tanto para la víctima como para el infractor.

1.2. Descripción del Problema.

El problema jurídico que aborda esta investigación es la incorrecta valoración entre la comisión del hecho y la pena, pues las sanciones que se establecen son excesivas para la robos y hurtos, que se pueden llamar de pequeña escala; de tal manera que la pena no es proporcional al daño causado.

El endurecimiento de las sanciones en los delitos de robo y hurto, sin hacer un análisis

profundo de las circunstancias del hecho o de las características personales del infractor, ha provocado una excesiva aplicación de penas no correspondiéndose con los delitos. La práctica evidencia que se asume la aplicación severa de la sanción penal como la única forma de reducir los índices de cometimiento de estos delitos.

Con este tratamiento legal se han visto afectados gran cantidad de infractores, en su mayoría jóvenes que arrastran serios problemas sociales y familiares. Reconociendo estas circunstancias no se pretende impunidad, sino lograr una aplicación del principio constitucional de proporcionalidad, para que luego el Estado según la política penal vigente pueda llevar a cabo una labor preventiva.

El Código Orgánico Integral Penal establece para el delito de hurto sanciones cuyos límites son de seis meses a cinco años de privación de la libertad en su forma más agravada para este delito se aplica además una contravención basada en el valor del bien con pena privativa de libertad de quince a treinta días. En el caso del delito de robo establece la pena privativa de la libertad que va desde los cinco a veintiséis años en su forma más agravada, resulta vital que para imponer las penas antes citadas es necesario que los jueces apliquen con mayor equidad y razón el arbitrio judicial concedido en sus funciones para de esta forma lograr sanciones más justas, educativas y a su vez preventivas.

Por ejemplo: En la ciudad de Ambato dentro juicio penal número 18282-2015-02454 se aplicó una pena de 6 años de privación de libertad a un infractor primario, por el robo de un teléfono celular cuyo valor al momento del hecho ascendía a \$ 135 dólares.

Es importante tener en cuenta en la aplicación de la pena las consecuencias del hecho en cuestión, la reincidencia o no del que comete el delito, su edad, sus características

personales y muchos otros factores con el fin de individualizar la pena para sobre esta base, hacer una correcta aplicación de las normas y utilizar todos los medios alternativos sancionadores que no necesariamente tiene que ser la aplicación de la privación de libertad y de esta manera fomentar la educación, reinserción social del infractor y por ende lograr la prevención de delitos.

Luego de la modificación del COIP en el año 2014 ha ocurrido un cambio en las sanciones debido a los altos índices de ocurrencia de delitos, así como por las consecuencias y daños que causa a la ciudadanía y por el interés de preservar la tranquilidad ciudadana. Además, posterior a la reforma del código no se han realizado estudios que validen su efectividad y demuestre cuáles son sus principales consecuencias.

Para ello se surge la actual investigación, la cual toma como punto inicial la siguiente afirmación:

“El principio de proporcionalidad se manifiesta especialmente a la hora de dictar sentencia condenatoria, en la que necesariamente deberá darse balance a la equidad entre la pena impuesta y los hechos cometidos” (Falconí, 2011, pág. 23).

Determinar si se cumple o no con esta premisa conlleva al análisis de casos para corroborar la vulnerabilidad del principio constitucional de proporcionalidad en la aplicación del COIP. Por tanto, la importancia de esta investigación está dada en la necesidad de establecer penas más acorde al principio de proporcionalidad, para de esta forma ofrecer una mayor garantía para los derechos tanto del que comete el delito como de la víctima del mismo. La beneficiaria de los resultados de esta investigación es la sociedad en general.

Con el estudio se pretende evidenciar que las sentencias deben ser conforme a la magnitud del bien tutelado que se ve afectado, mas no pueden ser el resultado de una simple especulación de los juzgados o Tribunales. El principio de proporcionalidad penal tiene rango constitucional y obliga a los operadores jurídicos, llámense asambleístas, jueces o autoridades administrativas a establecer penas que estén de acuerdo con la gravedad del daño causado, protegiendo el derecho a la libertad y al debido proceso de una manera más justa y objetiva.

1.3. Preguntas Básicas.

¿Cómo aparece el problema que se pretende solucionar?

El problema aparece en la aplicación del principio de proporcionalidad, en la sanción de los delitos de robo y hurto.

¿Por qué se origina?

Se origina por la incorrecta valoración entre la comisión de los hechos que tipifican los delitos de robo y hurto y la pena que se impone, vulnerando el principio constitucional de proporcionalidad.

¿Dónde se detecta?

Se detecta en los procesos penales por delitos de robo y hurto y cuyos casos se analizarán para demostrar el problema planteado.

1.4. OBJETIVOS.

1.4.1. Objetivo general:

- Analizar la aplicación del principio constitucional de proporcionalidad en las penas de los delitos de robo y hurto.

1.4.2. Objetivos específicos:

- Determinar los parámetros del principio de proporcionalidad aplicados en la imposición de la pena en delitos por robo y hurto.
- Fundamentar doctrinariamente el principio constitucional de proporcionalidad penal aplicado a las sanciones interpuestas en los procesos penales por delitos de robo y hurto en el Código Orgánico Integral Penal.
- Establecer criterios jurídicos que proporcionen un mejor desarrollo de la argumentación penal en la aplicación del principio de proporcionalidad en las penas por delitos de robo y hurto.

1.5. Pregunta de Estudio.

¿Cómo aplican el principio constitucional de proporcionalidad en las penas de los delitos de robo y hurto?

1.6. Estado del Arte.

Sobre el tema de la tesis existe varios estudios tanto a nivel internacional, regional como nacional estudiándolo desde diferentes contextos pero basados en la doctrina, tal es el caso del principio constitucional de proporcionalidad muy debatida y

analizada en el mundo jurídico. Es recurrente en varios estudios la necesidad de aplicarlo y por ende la desproporcionalidad evidente que existe en la aplicación de las penas.

En Europa se ha estudiado el tema relacionado a la proporcionalidad en las leyes penales, específicamente Hernán Fuentes Cubillos ha desarrollado el tema "Algunas consideraciones acerca de su concretización en el ámbito de la individualización de la pena analizando su consagración en la Constitución Española, su importancia y analiza doctrinalmente este principio valorándolo desde el punto de vista objetivo y subjetivo. (Cubillos, 2012).

Otro autor Español es el catedrático en Derecho Procesal Nicolás González Cuellar quien ha estudiado a profundidad dicho tema y en su investigación "El Principio de Proporcionalidad en el Derecho Procesal Español", también hace alusión a la importancia de su aplicación correcta logrando un equilibrio entre la comisión del hecho y las penas que se impongan, analiza los presupuestos en que se basa el principio como la idoneidad, necesidad y la adecuación cualitativa y cuantitativa entre otros. (Cuellar, 1990).

Como criterio a nivel de Latinoamérica tomamos como base una investigación realizada por la Universidad Austral de Chile en la que se analiza como el Tribunal Constitucional Chileno actúa en el control constitucional de las normas penales, valorando el principio de proporcionalidad como una herramienta de control al poder legislativo. (Marín, 2010).

En la obra "Teoría de los Derechos Fundamentales", Alexy (1997) que es un referente en el tema del principio de proporcionalidad, realiza un estudio sobre los subprincipios

que conforman el principio de proporcionalidad, analizándolos de manera independiente idoneidad, necesidad y ponderación, proporcionalidad en su sentido estricto y valorando este último como una balanza en el sentido de que a mayor peso de un lado, mayor afectación del otro.

Benalcázar (2014) hace un análisis sobre las características de la conducta humana para que sea constitutiva de delito, además valora como la teoría del delito va de la mano de la ley analizando el principio de legalidad.

Por su parte, González (1951) trata el arbitrio judicial y sus principios basados en la razón y la equidad, lo cual sirve de punto de partida para realizar un análisis más profundo de la aplicación del principio de proporcionalidad en la aplicación de las normas penales.

Un análisis de la Ley de los “Tres Strikes” aplicada en California en el año 1994 ha sido revisado para realizar esta investigación toda vez que en ella se analiza la novedosa manera de tratar la reincidencia aplicando las leyes de manera más severa y la posición de los jueces con respecto a la valoración de los antecedentes, esta obra permitirá hacer un análisis del principio de proporcionalidad en la justicia Estadounidense (Ley de los Tres strikes, 1994).

Se propone una aproximación a la utilización del principio de proporcionalidad en el control de las leyes penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Chileno y de la Corte Constitucional Colombiana, para indagar en qué medida tal herramienta ha contribuido al propósito de elevar la racionalidad en el control de las decisiones político criminales del legislador. Con tal fin que se examinan las diferencias que median entre los sistemas de justicia constitucional de Chile y Colombia para, sobre

esta base, indagar si en qué medida y en qué ocasiones los tribunales constitucionales de ambos países han formulado las preguntas e incorporado las exigencias que reclama la aplicación de aquella herramienta argumentativa en el control constitucional de las leyes penales sustantivas (Lopera, 2006).

Otros estudios realizados en tesis de maestría en Derecho han investigado a fondo lo referente al principio de proporcionalidad en la justicia constitucional valorando el alcance de la aplicación de este principio en la legislación Ecuatoriana por parte de los operadores de justicia; así como el análisis doctrinario y jurisprudencial nacional y extranjero para conocer el papel preponderante de las garantías como mecanismos de protección de los derechos de las personas (Baños, 2010).

“El Principio de Proporcionalidad entre Delitos y Penas en el Ecuador” es un interesante tema donde se analiza el tipo de estrategias y criterios que adoptan los jueces al momento de imponer una sentencia e ilustra de manera general el principio de proporcionalidad en el anterior Código Penal permitiéndonos poder comparar profundamente los cambios realizados al ponerse en vigencia el COIP (Jumbo, 2011).

Carrara (2004) en su “Programa de Derecho Criminal” Parte General Volumen I, analiza el concepto de delito viéndola como la infracción del estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos y que resulta de un acto externo del hombre, valora varios conceptos de delito y la importancia de su tipificación correcta.

Frente a la constante tensión entre arbitrio judicial y tasación legal en el proceso de individualización de la pena, y a la ausencia de una sólida teoría que la oriente, nace la necesidad de depurar los criterios que sean idóneos para recoger aquellas circunstancias objetivas y subjetivas que rodearon al hecho, desde un enfoque

eminentemente retrospectivo. Aquí el principio de proporcionalidad tiene un fértil terreno para desplegarse, y su incipiente autonomía le otorga la virtualidad de dar concreción a las finalidades retributivas de la norma penal, y de esa forma constituirse en unas de las más relevantes directrices de racionalización en el ejercicio del ius puniendi (Fuentes, 2008).

En la Revista de Derecho “Consideraciones sobre los delitos de hurto y robo cometidos en establecimientos de autoservicio” se hace un análisis de las diferencias entre el robo y el hurto, en ellas se define claramente la naturaleza de cada uno, sus elementos y sus consecuencias, este estudio quedó plasmado en las consideraciones sobre los delitos de hurto y robo cometidos en establecimientos autoservicios del jurista Ostiz (2001).

Un análisis similar al citado anteriormente está realizado de manera, clara y concreta, tomando en cuenta elementos doctrinales en el Artículo “Diferencias entre el robo y el hurto realizado por Vaquero (2013).

Se utiliza como referencia el Tratado de Derecho Penal de Vonliszt (1999) donde se analiza el bien jurídico protegido, su concepto desde la base de varios criterios legales entre ellos el que citamos a continuación: “Nosotros llamamos bienes jurídicos a los intereses protegidos por el Derecho. Bien jurídico es el interés jurídicamente protegido. Todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o de la comunidad” (pág. 25).

Para analizar doctrinalmente los delitos de robo y hurto resulta de gran valor un estudio realizado de los mismos partiendo de su origen desde las instituciones y sociedades antiguas, su evolución conceptual a largo del tiempo, el bien jurídico protegido,

elementos constitutivos necesarios para la configuración de cada delito, clasificación doctrinaria, legal y tipificación (Quille, 2007).

El autor analiza críticamente la visión con que se ha abordado la problemática de los delitos contra la propiedad por medios materiales. A estos efectos se analiza el alcance del verbo rector apropiar propio de la legislación Chilena, y sus alcances al tiempo de encasillar a estas figuras entre los delitos de resultado o de mera actividad. Se analizan el íter criminis de estas figuras proponiendo una visión de la problemática desde la mirada del afectado y no desde el hechor como tradicionalmente se ha sostenido. Finalmente se aplica esta nueva visión a los delitos patrimoniales leves o de bagatela (Yáñez, 2009).

Szczaranski Vargas, Abogado Chileno en su artículo “Sobre la evolución del bien jurídico penal: un intento de saltar más allá de la propia sombra” valora la historia y evolución del concepto del bien jurídico, analizando la relación entre él y la legitimidad de las normas penales, este escrito nos sirve como base de la investigación para ahondar en dicho tema (Szczeranski, 2012).

1.7. Variables.

1.7.1. Variable Independiente.

Aplicación del principio constitucional de proporcionalidad.

1.7.2. Variable Dependiente.

Penas en los delitos de robo y hurto.

1.8. Desarrollo de los Fundamentos Teóricos.

1.8.1. Definición de delito: sus elementos.

Para comenzar a analizar los elementos teóricos que servirán de base a este trabajo de investigación, es necesario hacerlo partiendo de los conceptos básicos que se utilizan en el mismo para lograr una mayor claridad y comprensión del tema.

Se partirá de la definición de delito, así se hará un análisis de los elementos que lo conforman.

En el Diccionario Jurídico Elemental Cabanellas (2005) define al delito de la siguiente manera: “Etimológicamente la palabra delito proviene del latín delictum, expresión también de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general, culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa” (pág. 22).

El delito es la acción u omisión que tiene entre sus elementos una conducta típica, antijurídica, culpable y punible que se manifiesta mediante un acto, una acción o algo que se deja de hacer, o sea una omisión, es aquella conducta que da lugar a la imposición de una sanción que esta preceptuada en la ley penal.

Esta acción u omisión de la ley el infractor la comete consciente de que existe una pena que castiga su actuar, o sea, tiene pleno conocimiento de que el acto que está cometiendo es totalmente ilegal y es penado por la ley. Por lo que los delitos pueden ser intencionales o por imprudencia, resultando totalmente contrario a lo que está establecido en las normas legales vigentes y por ende merece una pena.

“La palabra delito deriva del verbo latino delicto o delictum, supino del verbo delinquo, delinquere, que significa desviarse, resbalar, abandonar, abandono de la ley” (Dávila, 2006, pág. 21).

Manifestando en su planteamiento el delito como un desvío, un abandono, un olvido de la ley, cuya conducta es de acción u omisión contraria al ordenamiento jurídico del país donde se produce.

Cada ordenamiento jurídico tiene tipificado sus delitos y su aplicación es eminentemente territorial, pues lo que puede estar tipificado en Ecuador como delito en su Código Orgánico Integral Penal, puede ser que no sea constitutivo de ello en España. De ahí el principio de territorialidad de las leyes penales.

Carrara (2004) citó al delito como: “La infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, y que resulta de un acto extremo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso” (pág. 43).

Este autor deja claramente explicado que el delito no es más que una violación de la ley pues para que se constituya como tal tiene que infringirse lo establecido en la misma, llamando al delito infracción de ley, además reconoce que las normas penales se emiten para proteger a la ciudadanía o sea las normas penales van en beneficio de la sociedad.

El Libro I del COIP vigente en Ecuador se titula LA INFRACCIÓN PENAL EN GENERAL y dentro de él se define el concepto de delito. El Artículo 18 reconoce de manera general como infracción penal la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en el Código. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 10) Define además en su Artículo 19 ya de manera más específica como Delito

la infracción penal sancionada con pena privativa de libertad mayor a treinta días. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 10).

Para analizar integralmente la definición de delito a continuación se definirán los sujetos y objetos que lo componen:

El sujeto pueden ser: activo o pasivo:

Sujeto Activo: Es la persona que comete el delito, o sea el inculpado, infractor, delincuente.

Sujeto Pasivo: Es la víctima, la persona contra la que se ejecuta el hecho delictivo, la que sufre los efectos de la comisión del delito.

El objeto tiene dos modalidades:

Objeto material del delito: No es más que el bien, la persona o situación sobre la que recae el delito. Ejemplo la persona lesionada, el celular hurtado.

Objeto Jurídico del delito: Lo constituye el bien jurídico tutelado o sea el valor que se quiere poner a salvo. Ejemplo los delitos de usurpación, hurto y robo, protegen tratan de poner a salvo la propiedad.

Para que se tipifique un delito tienen que existir todos los elementos antes detallados.

Según la Teoría del Delito que es muy polémica a nivel internacional existen varios elementos que conforman los delitos y que están estrechamente relacionados, en la investigación se tomará como base los criterios al respecto por el Derecho Penal Ecuatoriano:

El Dr. Benalcázar (2014) expresó:

La Teoría General del Delito, se dedica al estudio de las características que debe tener la conducta humana, sea una acción u omisión, para que pueda ser considerada delito, entendiéndose las particularidades de todos los tipos penales, que según el legislador vulneran un bien jurídico protegido y por ende, forman parte del catálogo de delitos en la legislación penal actual. La teoría del delito va de la mano con la ley (principio de legalidad), pues únicamente a través de una aplicación lógica de la ley penal, se logrará uno de los fines principales del Estado, en beneficio directo de su sociedad, es decir el combate efectivo contra la criminalidad y la reducción de la misma (pág. 65)

Se procederá a analizar estos elementos de manera genérica. El COIP regula cada uno de ellos en su Libro I.

ACCIÓN: Se considera el acto propiamente humano de cometer la acción u omisión.

TIPICIDAD: Este elemento describe de manera precisa y exacta la acción u omisión penalmente responsable y establece los supuestos para cada caso, se relaciona directamente con la norma penal. En el Artículo 25 del COIP se encuentra regulado este elemento.

ANTI JURICIDAD: Significa que el acto es contrario a la ley, a derecho, o sea son aquellos actos que causan un daño, que lesionan y los mismos que están tipificados en la ley penal, es un elemento de estricto derecho.

El COIP describe en su Artículo 29 la antijuricidad reconociendo que “para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código”. (Asamblea Nacional, 2014, pág. 11).

CULPABILIDAD: No es más que la responsabilidad que por ley tiene la persona que comete el delito, o sea que por su actuar tipificado en la norma penal es responsable penalmente o sea es un ente imputable y consciente de que su actuar es contrario a derecho.

El Artículo 34 del COIP define como Culpabilidad lo siguiente:

“Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuricidad de su conducta” (Asamblea Nacional, 2014, pág. 11).

Nuevamente tendremos en cuenta el artículo “Teoría del Delito en el Derecho Penal Ecuatoriano” en el que se valoran los elementos del delito.

El delito ha sido definido por diversos doctrinarios de relevancia, así Beling lo define como la acción típica, contraria al derecho, culpable, sancionada con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la punibilidad, es decir que el delito debe cumplir con todos los elementos constitutivos que le den el carácter de infracción. (Benalcázar, 2014, pág. 27).

1.8.2. De las penas y el arbitrio judicial.

En el Diccionario Jurídico Elemental Cabanellas (2005) define la pena de una manera muy concreta como “La sanción, previamente establecida por ley, para quien comete un delito o falta, también especificados” (pág. 329).

La pena queda establecida en el Código Penal y su aplicación está basada en un marco penal que establece un límite mínimo y un límite máximo. Las sanciones son impuestas por el órgano jurisdiccional cuyo análisis se realiza a partir de un proceso de investigación y basado en procedimientos penales previamente establecidas en las normas jurídicas y que se lleva a cabo contra la persona infractora, no es más que la imposición de una sanción, una condena.

La pena es la manera con que el estado responde, reprime ante la comisión de hechos delictivos, además es un medio ejemplarizante y que contribuye con la prevención. Las penas pueden ser o no privativas de libertad. Entre ellas están las privativas de libertad, de derecho y las sanciones de tipo pecuniario que afectan el patrimonio del que delinque, en este último caso las multas.

Para la aplicación de las penas las autoridades de justicia se basan en su acción coactiva o impositiva y coercitiva o represiva con la finalidad de tratar de evitar de alguna forma que los sujetos contravengan las normas penales existentes.

El COIP establece como Pena la restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada.

Además en su Artículo 52 establece claramente la finalidad de la pena en el país que no es más que la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena así como la reparación del derecho de la víctima. En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales (Asamblea Nacional, 2014).

1.8.3. Arbitrio judicial.

A continuación se analizará el concepto de arbitrio judicial, resulta de gran importancia valorar esta figura ya que nos permitirá relacionarla en su momento con el principio de proporcionalidad. El arbitrio judicial según Cabanellas (2005) es la facultad discrecional que se le concede al juez en su actuación para decidir sobre un asunto determinado, el arbitrio se basa fundamentalmente en dos principios: razón y equidad.

Según Berenguer (1978) el arbitrio en el proceso penal constituye una necesidad ya que los jueces dentro de los límites establecidos en la ley imponen la sanción que consideran justa atendiendo a los criterios que el propio texto legal establece y que no son otros que las circunstancias que dan lugar al hecho y son modificativas de la responsabilidad penal.

El arbitrio judicial es utilizado para resolver todos los conflictos en materia de derecho, en el Derecho Penal su aplicación es muy amplia pues mediante ella el juez tomando como base el límite mínimo y máximo de las penas previstas para cada delito, decide cual sanción imponer mediante su apreciación sobre los hechos, la valoración de las pruebas presentadas, las circunstancias atenuantes y agravantes entre

otros elementos previstos en la legislación de cada país, determinando finalmente la cuantía de la pena.

Sobre el arbitrio judicial se ha expresado muy acertadamente: “Gramatical y jurídicamente, la noción del «arbitrio» tiene una semejanza absoluta. La primera acepción de arbitrium equivale a libertad o facultad, la segunda entraña: libertad para apreciar circunstancialmente algo que en la ley no consta” (García, 1951, pág. 23).

1.8.4. Delitos contra el Derecho a la Propiedad.

La Constitución de la República en su artículo 321 preceptúa que “El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental” (Constitución de la República., 2008, pág. 151).

El marco constitucional del Estado Ecuatoriano ejerce una influencia directa en las normas penales lo que permite mediante su regulación proteger al bien jurídico según su naturaleza.

Los delitos son agrupados en la legislación penal tomando como base el bien jurídico protegido, por ejemplo: Los delitos contra la humanidad, delitos contra la integridad personal y los delitos con el derecho de propiedad, entre otros, este último grupo de delitos lo analizaremos desde el punto de vista teórico.

Para hacer un análisis coherente de los delitos contra el Derecho a la Propiedad debemos partir del concepto de propiedad, los que según Cáceres (1998) no es más que el derecho o facultad de poseer alguna cosa y disponer de ella dentro de los límites

de la ley, o sea es el poder total y absoluto sobre los bienes de cualquier naturaleza, es algo que pertenece a cada persona, son los derechos reales de todas clases.

Según Donna (1990) estos delitos atentan además contra los derechos patrimoniales de las personas y en su tipificación protegen todos los derechos que pueden tener un valor económico, por lo que forman parte del activo patrimonial personal, por ejemplo el delito de extorsión, la estafa. Por lo que el concepto de propiedad en el orden penal es más amplio que en otras materias del derecho.

El concepto de propiedad es muy antiguo y ha estado en evolución constante, saliendo a la luz nuevos tipos de propiedad, ya que es uno de los derechos más importantes y amplios lo que da lugar a la aparición de mayor cantidad y novedosos asuntos legales por legislar, tramitar y solucionar y por ende más tipos de delitos por tipificar en las normas.

Según Cáceres (1998) en los delitos contra el Derecho a la propiedad de manera general su objetivo es proteger la misma, o sea la propiedad de todo tipo de bienes tanto muebles como inmuebles e inmateriales como los derechos de propiedad intelectual.

Los delitos contra el derecho a la propiedad están formados por la protección a bienes que pertenecen tanto a personas jurídicas como naturales, públicas o privadas o a varias personas y según los actores y afectados; estos bienes personales, se dividen en bienes materiales y en bienes personales como la ropa, celulares, zapatos, en fin, todo aquello que cada persona tenga para su uso personal, y al contrario de esto existen bienes tanto muebles como inmuebles que pertenecen o pueden pertenecer a varias

personas como un carro, una casa. Estos bienes pueden ser objeto de robo, hurto, usurpación, etc.

El COIP regula en su Sección Novena los delitos contra el derecho a la propiedad entre ellos se encuentran: extorsión, abuso de confianza, aprovechamiento ilícito de servicios públicos, robo, apropiación fraudulenta por medios electrónicos, hurto, usurpación y abigeato entre otros y todos van encaminados a la protección de las propiedades tanto pública como de los ciudadanos.

Donna (1990) comenta que estos tipos de delitos, se relacionan con otros delitos tal y como los detalla los supuestos que pueden darse en cada uno de ellos, ya que en el actuar delictivo pueden atentar contra la vida, la seguridad o la libertad persona, como por ejemplo es el caso de un robo con lesiones o muerte o una usurpación donde se utiliza la violencia o intimidación u otros que pueden afectar la libertad personal, entre muchos otros que ocurren sistemáticamente, pues estos delitos tienen altos índices de ocurrencia.

1.8.5. Análisis del bien protegido en los delitos contra el Derecho a la Propiedad.

El concepto de bien jurídico se determina en la parte especial de las normas penales en las que se tipifica cada delito y el bien jurídico queda claramente definido por los bienes a los que afecta, daña, lesiona cada una de las conductas que quedan descritas, tipificadas en cada delito, naciendo de ahí la clasificación por ejemplo: Delitos contra el Derecho a la propiedad.

En el Código Orgánico Integral Penal en su Título IV denomina Infracciones en particular, a la doctrinalmente llamada Parte Especial del COIP. En ella comienza con la clasificación dada a cada familia de delitos por los bienes que tutela y en base a ellos se procede a la tipificación de cada uno de ellos.

“El concepto de bien jurídico ha cumplido hasta hoy importantes funciones en la dogmática penal; lo ha hecho como criterio para la clasificación de los delitos, y como elemento de base y límite al orden penal” (Mariano, 2009, pág. 187).

Se debe señalar que sobre algo concreto, físico específico tal y como se tipifica siempre va a incurrir la comisión del hecho delictivo, dígase sobre la persona, los bienes o un derecho, Por ejemplo, en el delito de asesinato el objeto del delito es la persona, y el bien jurídico es la vida, en el robo es la cosa sustraída, o sea el celular o el vehículo. En este último caso el bien jurídico es la propiedad quedando jurídicamente protegido al estar ya descrito, tipificado en la ley penal.

Nosotros llamamos bienes jurídicos a los intereses protegidos por el Derecho. Bien jurídico es el interés jurídicamente protegido. Todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o de la comunidad. El orden jurídico no crea el interés, lo crea la vida; pero la protección del Derecho eleva el interés vital a bien jurídico (Vonliszt, 1999, pág. 153).

Las normas penales son el instrumento, la herramienta que utiliza el Estado para dar protección a sus ciudadanos, precisamente mediante la tutela de sus bienes jurídicos y lo materializa a través de la tipificación de los delitos, que según la naturaleza de los bienes afectados, procede su clasificación y la sanción que se aplica según la afectación, el daño causado a los mismos.

El Bien jurídico tutelado es un término propio del derecho penal ya que los mismos resultan protegidos desde el momento que se tipifican las conductas delictivas y se impone una pena por dicho actuar.

En todos los delitos contra la propiedad el fin es proteger la propiedad propiamente dicha, tipificando en cada uno ellos las condiciones y los supuestos en que se realiza el apoderamiento ilegal de los bienes como por ejemplo el apoderamiento de las cosas muebles en los delitos de robo y hurto.

Por lo que podemos resumir que el Bien jurídico protegido en los delitos contra los derechos a la propiedad son las propiedades, los bienes de cualquier naturaleza que han sido adquiridos tanto por personas privadas como públicas, todos los bienes, derechos sobre los cuales tienen su total titularidad, absoluta disposición, uso y que el Estado protege a través de las normas penales.

1.8.6. Definición de los delitos de robo y hurto.

En los delitos contra el derecho a la propiedad el Hurto y el Robo son los de más alto índice de ocurrencia por lo que tienen un alto significado en la sociedad. Resulta vital establecer una política educativa y preventiva para garantizar la seguridad ciudadana. A continuación se analizará la naturaleza de estos dos delitos para una mayor comprensión y análisis desde el punto de vista penal.

Los delitos de robo y hurto están reconocidos como actos ilegítimos, inmorales, delictivos desde la antigüedad cuando se aplicaba la rudimentaria Ley del Talión castigando al culpable con la misma ofensa que causaba, se manifestó en la Ley romana de las XII Tablas, por lo que se han tenido en cuenta en las legislaciones

desde el surgimiento del estado y el derecho lo que ha trascendido y perdurado hasta los cuerpos legales más modernos.

1.8.6.1. Hurto.

La palabra hurto procede del latín *furtum* y significa acción de hurtar, que se define como tomar o retener bienes ajenos contra la voluntad de su dueño, sin intimidación en las personas ni fuerza en las cosas (Vaquero, 2013).

Desde el derecho romano el hurto aparece como una figura autónoma, y en la Ley de las XII tablas al hurto se le dio dos distinciones: el hurto manifiesto o flagrante (*furtum manifestum*) y el hurto oculto o no manifiesto (*furtum nec manifestum*), el primero se castigaba declarando esclavo al hombre libre y si era un esclavo se lanzaba desde una roca y el caso del hurto oculto se le imponía una multa por el doble del valor de lo sustraído, o sea desde esa época existía una sanción pecuniaria para este delito.

Existen numerosas clasificaciones desde el punto de vista doctrinal para este delito, entre ellos el hurto calamitoso que es el que se realiza bajo condiciones de calamidad, hurto con escalamiento, el hurto de vehículos, hurto de uso vinculado al uso de un bien sin autorización de su dueño para usarlo temporalmente y luego ser devuelto y el hurto doméstico.

Este delito se caracteriza por no utilizar la fuerza sobre las cosas, la violencia, la amenaza o la intimidación en las personas que resultan víctimas de él, este delito tiene como verbo rector el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble de ajena pertenencia que puede ser en todo o en parte, para su tipificación e imposición de la sanción se basa en el valor económico del bien objeto de hurto.

Ejemplo de hurto, la típica sustracción del bolsillo en un bus sin que usted se dé cuenta de su teléfono celular o billetera. En la comisión de este delito se destaca la destreza, la astucia del delincuente, en su comisión se transgrede la posesión, la propiedad, la tenencia de las cosas muebles en todo o en parte sea cual sea su origen, basta con que el apoderamiento del bien sea ilegal, para perfeccionarse el hecho delictivo y sea protegida la víctima por la ley penal.

Es propio del hurto, como del resto de los delitos contra los derechos a la propiedad el ánimo de lucro, la intención de enriquecerse con el apoderamiento. Por lo que en resumen, el infractor de la ley se apodera de bienes muebles de otra persona contra su voluntad y con ánimo de lucro.

Para que se perfeccione el hurto, es necesario que el delincuente tome las cosas muebles de otra persona sin su voluntad y con ánimo de lucro. El hurto es un delito doloso pues es manifiesta la intención de perjudicar a la persona para lograr un beneficio, un enriquecimiento de una manera fraudulenta.

El hurto en su comisión puede tener una mayor o menor peligrosidad en dependencia de la naturaleza del bien hurtado y de las circunstancias bajo las que ocurre el hecho.

Por ejemplo: El robo de un celular en un bus, no tiene la misma peligrosidad que el hurto de armas, municiones, etc.

1.8.6.2. Robo.

Vaquero (2013) en su artículo Diferencias entre el hurto y el robo define al robo como:

El robo la acción y efecto de robar llegó al castellano del latín vulgar raubare y éste del germánico raubôn (saquear, arrebatarse) que deriva del alemán antiguo roubôn; de donde proceden las actuales voces rauben, en alemán, y reave, en inglés. La RAE también lo define, jurídicamente, como el delito que se comete apoderándose con ánimo de lucro de una cosa mueble ajena, empleándose violencia o intimidación sobre las personas, o fuerza en las cosas. (pág. 34).

El robo, tipificado dentro de los delitos contra los derechos a la propiedad se caracteriza por el apoderamiento de una cosa mueble de ajena pertenencia con el ánimo de enriquecerse, de lucrar, utilizando como medio para la comisión del acto delictivo el uso de la violencia o la intimidación de la víctima o la fuerza sobre los bienes para lograr su propósito, por ejemplo la rotura de una puerta, ventana, cerradura, para entrar al lugar donde se encuentra los bienes que serán objeto de robo.

La violencia como elemento de este delito puede emplearse antes de la comisión del acto con el fin de que se facilite el mismo, durante el hecho y después de consumado el mismo. Todas con el fin de vencer la fuerza, la resistencia que ejerce la víctima para evitar la sustracción de los bienes, de ahí el alto riesgo y alta peligrosidad de estos hechos delictivos.

La amenaza o intimidación en las personas es otro de los elementos típicos del robo, no necesariamente tiene que ser una amenaza oral, basta con acciones para infundir un gran temor, coacción en las víctimas y de esta forma llevar al ladrón a cumplir sus objetivos.

La fuerza en este delito no es más que el quebrantamiento, la rotura, rompimiento, deterioro, daño o cualquier otra forma que usando la fuerza permita acceder a cualquier bien que guarde el objeto del delito.

Existen medios para cometer el robo que en ocasiones no necesariamente se emplea la fuerza o la intimidación y es en el caso que se utilice una llave falsa o la original para acceder al lugar donde se cometerá el hecho, pero el mero acto de abrir la puerta ya es una vía para romper la barrera y entrar y por tanto se procede a igualar esta acción a la fuerza.

La palabra rapiña está vinculada desde la antigüedad al delito que nos ocupa, toda vez que en el acto delictivo el ladrón puede sustraer, apoderarse de bienes de muy escaso valor, al igual que puede robar bienes de un valor inestimado como joyas, obras de arte, etc., pero su modus operandi basado en la fuerza, violencia y/o intimidación es la característica propia de este peligroso delito.

En el delito de robo se aplican sanciones penales severas por las consecuencias que puede acarrear, pues existen una serie de supuestos que según la legislación de cada país van constituyendo agravantes en su comisión y están en estrecha relación con delitos que causan graves o fatales daños a la víctima, como los que se tipifican dentro de los delitos contra la vida. Debemos señalar que en este delito también se tiene en cuenta el valor de lo sustraído siendo el mismo un elemento a tener en cuenta para la valoración de hecho.

1.8.7. Diferencias entre hurto y robo.

Estos delitos han causado confusiones en la ciudadanía pues muchas personas no entienden las diferencias que existen entre uno y otro, para ganar en mayor cultura y

comprensión del tema resumiremos en base a los análisis realizados en el acápite anterior las diferencias existentes entre ellos:

Como hemos explicado ambos delitos pertenecen a la familia de los delitos contra los derechos a la propiedad y tanto en uno como en otro hay un apoderamiento de un bien que pertenece a otra persona, o sea de ajena pertenencia, además hay ánimo de lucro, de enriquecimiento.

En el robo el apoderamiento del bien se ejecuta usando la violencia, amenaza, intimidación o fuerza en las cosas, pudiendo causar daños tanto sobre la víctimas como de sus propiedades para acceder al sitio donde están los bienes que pretende sustraer.

Para el delito de robo se aplican penas severas pues el genera acciones violentas, peligrosas, riesgosas, cuyas consecuencias son muy dañinas y en ocasiones suelen ser fatales.

Mientras que en el hurto el apoderamiento o sustracción del bien se ejerce sin violencia, fuerza o intimidación alguna, solo con un actuar fraudulento, es el mero hecho de apoderarse de algo sin consentimiento de su dueño o poseedor.

Las sanciones para el delito de hurto son menos severas pues su actuar es menos peligroso y no pone en riesgo la vida e integridad de la víctima.

Para culminar el análisis de las diferencias tendremos en cuenta la cita utilizada por el jurista Ostiz (2001) cuando planteaba:

La principal distinción entre ambas conductas reside en ese empleo de violencia y/o intimidación, sobre la base común de un apoderamiento y

sustracción. En ambas modalidades de robo se trata de neutralizar la libertad de disposición de la víctima, que se ve privada de ella, bien sea por no poder formar con plena voluntad su decisión sobre la "entrega" del bien en cuestión: sustracción violenta que excluye la misma voluntad o volición del agente, o bajo la presión de una amenaza de un mal inminente que excluye la plena voluntariedad. Aparte, los delitos de hurto y estafa se basan en una víctima que ignora, o bien el apoderamiento por el autor, la situación fáctica que también hace desaparecer la misma voluntad o volición, o bien el sentido con el que transmite la posesión del bien, la situación jurídica que excluya la plena voluntariedad, respectivamente. (pág. 72).

1.8.8. La regulación jurídica de los delitos de robo y hurto en el COIP.

Para analizar la regulación jurídica de los delitos de robo y hurto debemos partir de las garantías constitucionales que otorga el Estado para proteger la ciudadanía. El literal b), numeral 3, del artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce y garantiza a las personas una vida libre de violencia en el ámbito público y privado (Constitución de la República., 2008).

El Estado Ecuatoriano como se plantea anteriormente, a través de la Constitución y sus normas garantiza la protección de su ciudadanía, el COIP tipifica todos los delitos y los clasifica para de esta forma poder aplicar esta norma a los que cometan actos que dañen y pongan en peligro a los ciudadanos del país y sus bienes. En la SECCIÓN NOVENA del COIP Delitos contra el derecho a la propiedad establece en su Artículo 189 la tipificación del delito de Robo, el que estudiaremos a continuación a la luz de las normas vigentes.

1.8.8.1. Análisis del robo.

Para analizar el delito de robo se tomará en cuenta lo establecido en el Artículo 189 del COIP que regula lo siguiente:

Robo.- La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32)

Como se aprecia en el artículo antes citado los verbos que tipifican el delito de robo son: Sustraiga o se apodere y en él se muestra una de las la formas menos agravada de la comisión de este delito, al igual que en el segundo párrafo del artículo que establece:

Cuando el robo se produce únicamente con fuerza en las cosas, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En el tercer párrafo del artículo se preceptúa:

Si se ejecuta utilizando sustancias que afecten la capacidad volitiva, cognitiva y motriz, con el fin de someter a la víctima, de dejarla en estado de somnolencia, inconciencia o indefensión o para obligarla a ejecutar actos que con conciencia y voluntad no los habría ejecutado, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32).

En este particular se interpreta la violencia sobre la persona cuando el delincuente utiliza alguna sustancia tóxica, psicotrópica, estupefaciente que impida a la víctima defender los bienes que se le pretenden sustraer y la coloque en un estado que pierda su lucidez, le impida caminar y actuar conscientemente. En este párrafo se describe una forma más agravada del robo por los daños que provoca a la persona de la víctima.

Analizando el COIP se observa que según va avanzando la descripción del delito aumentan sus riesgos, sus peligros, daños y por ende las penas.

Si a consecuencia del robo se ocasionan lesiones de las previstas en el numeral 5 del artículo 152 se sancionará con pena privativa de libertad de siete a diez años (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32).

El numeral 5 del artículo 152 del COIP establece que:

Si produce a la víctima enajenación mental, pérdida de un sentido o de la facultad del habla, inutilidad para el trabajo, incapacidad permanente, pérdida o inutilización de algún órgano o alguna grave enfermedad transmisible e incurable, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 26).

Aquí se muestra la relación que puede tener el hecho delictivo con otros delitos, en este caso los delitos contra la integridad personal específicamente con el delito de lesiones, pues producto del robo la persona ha sufrido incapacidades que lo han lesionado es por ello que la pena es más agravada en este caso el marco penal oscila entre privativa de libertad de siete a diez años.

Otro supuesto del delito de robo es: “Si el delito se comete sobre bienes públicos, se impondrá la pena máxima, dependiendo de las circunstancias de la infracción, aumentadas en un tercio”. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32).

En este caso hay un agravamiento en la comisión del delito pues se atacan bienes de carácter público cuyas consecuencias son mayores pues afecta a mayor cantidad de personas, así como al Estado.

Y su forma más agravada prevista en el COIP es la siguiente: “Si a consecuencia del robo se ocasiona la muerte, la pena privativa de libertad será de veintidós a veintiséis años” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32).

En ella está prevista la ocurrencia de la muerte producto del actuar del delincuente antes, durante o al después de cometido el hecho y por ente ante tales hechos el marco penal tiene un límite máximo de 26 años de privación de libertad para quien lo comete.

Como hemos observado en el análisis realizado hasta este momento el sujeto activo del delito de robo es cualquier persona y se utiliza el término “La persona”, sin embargo surge un nuevo supuesto cuyo sujeto activo es el servidor policial o militar, o sea la persona que por su condición tiene acceso a materiales que por su naturaleza son estrictamente de su medio y está preceptuado de la siguiente manera:

“La o el servidor policial o militar que robe material bélico, como armas, municiones, explosivos o equipos de uso policial o militar, será sancionado con pena privativa de libertad de cinco a siete años” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32).

1.8.8.2. Análisis del hurto.

El hurto como ya se ha planteado anteriormente es un delito con un alto índice de incidencia en la sociedad, a continuación se estudiará esta figura delictiva en virtud de su tipificación en el artículo 196 y siguientes del COIP.

Artículo 196.-La persona que sin ejercer violencia, amenaza o intimidación en la persona o fuerza en las cosas, se apodere ilegítimamente de cosa mueble ajena, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32).

Esta es la figura del hurto simple, es el mero apoderamiento de la cosa mueble está referida a bienes de carácter privado. En el párrafo siguiente aparece un supuesto más agravado pues ataca viene públicos y su tratamiento es diferente al antes citado.

Si el delito se comete sobre bienes públicos se impondrá el máximo de la pena prevista aumentada en un tercio.

“Para la determinación de la pena se considerará el valor de la cosa al momento del apoderamiento” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32).

Hay otras formas del hurto que están determinadas por su sujeto activo tal es el caso de lo regulado en los artículos 197 y 198 denominados Hurto de bienes de uso policial o militar y Hurto de lo requisado, respectivamente. En ambos casos sus sujetos son servidores policiales o militares y los objetos que tutela son de naturaleza militar, policial u otros relacionados con desenvolvimiento del medio antes citados, además es penada la conducta del policía o militar que haciendo uso de sus facultades en un acto de requisa sea capaz de apropiarse de los bienes objeto de ellas.

Dichos Artículos establecen:

Artículo 197.- Hurto de bienes de uso policial o militar.-La o el servidor policial o militar que hurte material bélico como armas, municiones, explosivos o equipos de uso policial o militar, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a cinco años (Asamblea Nacional, 2014, pág. 32).

“En el caso de hurto de medicinas, vestuario, víveres u otras especies que afecten al desenvolvimiento de la Policía Nacional o las Fuerzas Armadas, será sancionado con pena privativa de libertad de uno a tres años” (Asamblea Nacional, 2014, pág. 32).

“Artículo 198.- Hurto de lo requisado.-La o el servidor policial o militar que, al haber practicado requisiciones, se apropie de los bienes requisados, será sancionado con el máximo de la pena prevista para este delito” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 32).

Para los delitos contra el derecho a la propiedad está prevista en el COIP la aplicación de contravención según lo preceptúa el Parágrafo único.

El Artículo 209 establece la contravención para el delito de hurto la que estará condicionada al valor del bien objeto de hurto y estará en función del salario básico unificado, dicho artículo establece lo siguiente:

“Contravención de hurto.- En caso de que lo hurtado no supere el cincuenta por ciento de un salario básico unificado del trabajador en general, la persona será sancionada con pena privativa de libertad de quince a treinta días” (Asamblea Nacional, 2014, pág. 34).

“Para la determinación de la infracción se considerará el valor de la cosa al momento del apoderamiento” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 34).

Como se puede apreciar estas son formas menos agravadas del delito de hurto, son de escasa peligrosidad y por ello su tratamiento es totalmente diferente a cuando se han hurtado bienes de mayor valor.

Con anterioridad se planteó que los delitos de robo y hurto se pueden relacionarse atendiendo a la comisión de los hechos con otros delitos, en este caso está la Receptación previsto en el Artículo 202 del COIP que además pertenece a los delitos contra los derechos a la Propiedad y a tenor de lo establecido en la norma penal se tipifica de la siguiente manera:

Artículo 202.- Receptación.- La persona que oculte, custodie, guarde, transporte, venda o transfiera la tenencia, en todo o en parte, de bienes muebles, cosas o semovientes conociendo que son producto de hurto, robo o abigeato o sin contar con los documentos o contratos que justifiquen su titularidad o tenencia, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años (Asamblea Nacional, 2014, pág. 33).

Si por omisión del deber de diligencia no se ha asegurado de que las o los otorgantes de dichos documentos o contratos son personas cuyos datos de identificación o ubicación es posible establecer, será sancionada con pena privativa de libertad dos a seis meses (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

1.8.9. Principio de Proporcionalidad.

Para comenzar a analizar el principio de proporcionalidad se debe partir de un criterio referente al término proporcional y es el utilizado por el Dr. Granja (2013) quien lo vincula a las matemáticas, el arte, y el derecho.

Ciertamente, en cuanto “noción conceptual” aparece vinculada en instancia con las matemáticas, no obstante, no tardó mucho para que esta categoría se asocie al arte con énfasis particular en la música, en la arquitectura, pintura, escultura, a la filosofía y su inserción en el Derecho no es de nueva data. (pág. 1).

Este término proporcional se refiere a la directa correspondencia que debe existir entre una cosa y otra, esta acepción es utilizada en todas las ciencias y en el campo legal basado en el denominado principio de proporcionalidad, el que será valorado en este trabajo de investigación de manera general y su aplicación en las normas penales, pero es importante definir ¿Qué es un principio en derecho?

Muy sabiamente Alexy (1997) jurista alemán, referente obligado para analizar el tema que nos ocupa expresó:

Los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades fácticas y jurídicas. Por ello, los principios son mandatos de optimización. Como tales, se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diferentes grados y porque la medida de cumplimiento ordenada depende no sólo de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas. Las posibilidades jurídicas se

determinan mediante reglas y, sobre todo, mediante principios que juegan en sentido contrario (pág. 27).

Como se observa en la cita se valoran diferencias entre reglas y principios, se analizan los principios como mandatos de optimización que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible lo que significa que las mismas pueden variar según las circunstancias sin embargo según el autor las reglas son de estricto cumplimiento y no admiten adecuación alguna en su cumplimiento, son estrictas.

Es importante en la cita anterior la valoración con respecto a que las situaciones de hecho y de derecho deben cumplirse en diferentes grados, pues estos principios permitan ordenar algo, y que su cumplimiento depende de las posibilidades reales pero también de las posibilidades desde el punto de vista legal. En el derecho penal la comisión del delito debe valorarse según lo previsto en las normas penales pero de manera óptima para con ello no vulnerar el principio de proporcionalidad, o sea que haya al final del proceso, debida correspondencia entre comisión del hecho y pena.

Este autor afirma la proporcionalidad sobre la base de los derechos fundamentales previstos en las normas constitucionales y el mencionado mandato de optimización, se aplica a realizar lo que está establecido en la mayor medida posible y ve la posibilidad de que en un momento los principios puedan entrar en un choque, en un conflicto, y es cuando al aplicarse la proporcionalidad se procederá a resolver esta colisión.

Este principio resulta aplicable en la solución de los conflictos en todas las materias del derecho. Podemos decir que el principio de proporcionalidad está comprendido por

un grupo de razonamientos e instrumentos que permiten evaluar y apreciar la legalidad de todo tipo de disposición legal y la aplicación de esta.

Al valorar el principio de proporcionalidad que se regula constitucionalmente y que sobre su base fluyen todas las normas legales dentro de una sociedad, se debe tener en cuenta en la aplicación de las normas penales a este principio rector.

Beccaria (2015) respecto al principio de proporcionalidad manifiesta que “se predica el adecuado equilibrio entre la reacción penal y sus presupuestos, tanto en el momento de la individualización legal de la pena (proporcionalidad abstracta) como en el de su aplicación judicial (proporcionalidad concreta)” (Beccaria, 2015, pág. 22).

Analizando la cita anterior es evidente que resulta vital que la pena que se le aplique al infractor sea proporcional al daño ocasionado. El principio obliga a examinar, analizar además entre la pena que se imponga y el fin perseguido por las normas penales.

La proporcionalidad en el derecho penal se materializa con la aplicación de la ley en concordancia con los hechos cometidos. Por lo que el juez en su arbitrio judicial debe imponer una sanción adecuada a los hechos, de ahí que la pena que se imponga debe cumplir el fin deseado en las normas penales, además debe hacer un análisis individualizado del infractor lo que le permitirá actuar con más justeza y aplicar una pena adecuada, proporcional a los hechos. De ahí la importancia de la ponderación o sea del examen de la consideración del asunto en cuestión.

Hay criterios doctrinales alrededor de la proporcionalidad que son importantes pues dotan de los elementos a tener en cuenta en la aplicación de las sanciones penales para no vulnerar el principio de proporcionalidad.

Se establecen ciertos parámetros básicos que serían por ejemplo: Una mayor sanción penal, mayor valor del bien jurídico. Una menor sanción punitiva, menor valor del bien jurídico. Una mayor sanción penal, por conductas más reprochables y una menor sanción penal, conductas menos reprochables (Cuellar, 1990).

Para resumir este análisis considero de gran valor ilustrativo la siguiente cita:

Cabe precisar que el principio de proporcionalidad se erige en un elemento definidor de lo que ha de ser la intervención penal, desde el momento en que trata de traducir el interés de la sociedad en imponer una medida de carácter penal, necesaria y suficiente, para la represión y prevención de los comportamientos delictivos, y por el otro, el interés del individuo en la eficacia de una garantía consistente en que no sufrirá un castigo que exceda el límite del mal causado, en otros términos, la minimización de la violencia en el ejercicio del ius puniendi' (Etcheberry, 1997, pág. 35).

1.8.10. Antecedentes históricos del principio de proporcionalidad.

De la proporcionalidad en la aplicación de las leyes se habla desde la antigüedad, el filósofo griego Platón en su obra "Las Leyes" escrita en forma de diálogo y que entre otros temas analizó el papel de la inteligencia en la legislación, incluyó en ella la necesidad de que la pena debía ser proporcional a la gravedad del delito, quedando demostrado que siempre el hombre ha buscado justicia y equidad a la hora de que sus actos fueran juzgados.

En el año 1764 el italiano Cesare Beccaria uno de los defensores de reformar el antiguo derecho penal basado en ese entonces en la imposición de castigos y penas llenas de crueldad y arbitrariedad escribió el ensayo jurídico "De los delitos y de las

Penas” planteando que las penas deben caracterizarse por ser “necesarias e infalibles” ya que estas dos características completan la idea de proporcionalidad.

Necesaria refiriéndose a la etapa de conminación penal indicando que la pena no ha de ir más allá de lo que es necesario para cumplir un fin e infalible refiere a que en la fase de ejecución de las penas hay que asegurar que las que se han impuesto se cumplan efectivamente (Rojas, 2014, pág. 45).

Aparece por primera vez el principio de proporcionalidad, relacionado con el proceso penal en fecha 22 de Agosto de 1875 en Bremen, Alemania, allí tuvo lugar en una Resolución del Deutscher Journalistentag, en la que se pedía se aplicaran medidas coactivas contra los periodistas que se negaran a declarar como testigos y que estuvieran en correspondencia con las penas previstas para los delitos perseguidos, o sea que existiera proporcionalidad en ello.

Lo hechos antes narrados dio lugar a la naciente necesidad de aplicar al proceso penal el principio de proporcionalidad, que ya era de dominio en esa época en el Derecho Administrativo de Policía.

Se conoce de los maltratos, torturas, castigos crueles y las penas inhumanas a que fueron sometidas muchas personas y fundamentalmente los prisioneros de guerra durante la Segunda Guerra Mundial, a la terminación de esta, mediante declaraciones internacionales se hicieron pronunciamientos por la eliminación de esas torturas penas y maltratos crueles, lo que constituyó otro ejemplo del desarrollo del principio de proporcionalidad en las sociedades de esa etapa, pero no fue hasta que sale a la luz la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea

General de las Naciones Unidas el 10 de Diciembre de 1948 donde se materializaron las regulaciones sobre este tema.

Estos fueron los primeros intentos de aplicación de proporcionalidad. Según cita de Rojas (2014).

Es así como la idea de proporcionalidad ha pasado de un Derecho a otro, hasta convertirse en un principio general del ordenamiento jurídico y que, en sentido muy amplio, obliga al operador jurídico a tratar de alcanzar el justo equilibrio entre los intereses en conflicto (pág. 14).

Fue en el Derecho de Policía de Prusia guiados por el abogado Carl Gottlieb Svarez donde se desarrolló el principio de proporcionalidad de la mejor manera, ya como institución constituyendo una herramienta del Estado para limitar todo tipo de arbitrariedad y defender los derechos fundamentales de sus ciudadanos.

1.8.11. Principios implícitos en el principio de proporcionalidad.

El principio de proporcionalidad como concepto desde el punto de vista legal está compuesto por tres subprincipios que constituyen requisitos para cualquier intervención o injerencia en los derechos fundamentales, estos son: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

Estos subprincipios sirven como criterios de eficacia y además son muestras de un correcto o incorrecto proceder en la interpretación de las normas trayendo consigo, la tutela de los derechos que han sido vulnerados.

A continuación se analizan cada uno de los mencionados subprincipios a los efectos de conocer su contenido y fuerza legal.

El subprincipio de idoneidad: Está basado en que toda intervención en los derechos fundamentales se adecuará para obtener un fin constitucional legal, o sea que ese fin no tenga prohibición alguna en la Constitución, que sea legítimo. Tal y como se ilustra en la siguiente cita:

Un juicio de doble exigencia, por una parte, que la medida restrictiva tenga un fin, y en segundo lugar que la misma sea adecuada para que pueda alcanzarse una situación que satisfaga el fin a que supuestamente sirve, por ser ella su consecuencia natural (Gil., 2007, pág. 40).

El subprincipio de necesidad: Está basado en otorgar a los derechos fundamentales que han sido intervenidos toda la generosidad con la medida de intervención, o sea, la pretensión, exigencia de necesidad o intervención mínima está basada en que no exista otro medio menos costoso para lograr el fin perseguido, solo cabe elegir el medio que resulte menos cargante, más ligero para alcanzar la finalidad.

La aplicación de este subprincipio se basa en que la medida que limite un derecho fundamental sea indispensable para satisfacer el fin que a aquellos se intenta oponer.

El subprincipio de proporcionalidad: En sentido estricto no es más que la ponderación que obliga que los objetivos perseguidos en la intervención de los derechos fundamentales guarden una correcta relación con el significado del derecho intervenido; este criterio se traduce en la necesidad de probar que el daño causado al bien jurídico protegido era cierto y efectivo y no solo producto de la imaginación, de presunciones, por lo que existió un riesgo verdadero, seguro y no un riesgo incierto.

Este subprincipio está relacionado con La ley de la ponderación sobre la cual se plantea:

“Cuando mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de la importancia de la satisfacción del otro” (Alexy, 1997, pág. 33).

1.8.12. El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico Ecuatoriano.

En varios países de Latinoamérica, Europa y África en este último, en Sudáfrica se encuentra regulado constitucionalmente el principio de proporcionalidad.

En Ecuador a la luz de la Constitución de la República en el año 2008, se introduce este importante principio coadyuvando a una mayor seguridad jurídica.

Para responder a lo establecido en la nueva Constitución Ecuatoriana en el año 2009 se pone en vigor la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dispone: como mecanismo de control y garantía de interpretación lo que se establece en su artículo 3 numeral 2:

Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, pág. 3).

Y en su numeral 2 establece expresamente el Principio de proporcionalidad regulando que:

Cuando existan contradicciones entre principios o normas, y no sea posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se aplicará el principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, pág. 3).

En cuanto a la aplicación del principio de proporcionalidad en el Derecho Penal Ecuatoriano el mismo encuentra claramente plasmado en el artículo 76 numeral 6 de la Constitución que dispone:

Artículo. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza (Constitución de la República., 2008, pág. 53).

El principio de proporcionalidad en el Ecuador está establecido de la siguiente manera: Estableciendo la proporcionalidad cuando existan contradicciones entre normas, viendo que la medida que se proteja sea válida idónea y necesaria. Tal y como lo establece la “Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional” y mediante la aplicación del principio de proporcionalidad en el establecimiento de las sanciones e infracciones penales, administrativas o de otra naturaleza a tenor de lo previsto en la Constitución de la República.

No obstante a pesar de lo argumentado anteriormente y a que la Constitución Ecuatoriana deje expresamente establecido el principio de proporcionalidad entre delitos y penas, o sea que debe aplicarse una pena proporcional a la comisión del hecho delictivo, en la realidad no existe correspondencia con este precepto, ya que en la aplicación de la justicia penal se ha deformado, resultando este solo un precepto formal lo que da lugar a que infracciones menores tengan penas severas y viceversa, lo que se pretende quede demostrado en este trabajo de investigación.

Luego de fundamentado doctrinalmente y analizado el principio de proporcionalidad sobre la base de lo preceptuado en la legislación Ecuatoriana, se procederá analizar el mismo mediante la aplicación de los instrumentos metodológicos como: encuestas, entrevistas y estudios de casos, con el fin de evaluar e ilustrar en epígrafes independientes la valoración de la aplicación del principio en las sanciones interpuestas en los procesos penales por la comisión de los delitos de robo y hurto a tenor del Código Orgánico Integral Penal.

Además resulta necesario a raíz del estudio doctrinal establecer criterios jurídicos con el fin de que proporcionen un mejor desarrollo y aplicación desde el punto penal del principio de proporcionalidad en las penas, examinando los delitos objeto de análisis. Dichos criterios legales se fundan en la necesidad de realizar un análisis integral del proceso penal por parte de los operadores de justicia en el que se analice con objetividad y razonabilidad los hechos cometidos, las circunstancias que incurren en él, caracterizar individualmente al infractor en todos los sentidos como: su edad, instrucción, antecedentes, grado de participación en los hechos, circunstancias bajo las que ocurre el hecho, daños que causa con su actuar, en fin todos los elementos que permitan hacer una ponderación correcta y por ende imponer penas justas y a su vez

dar cumplimiento al principio constitucional de proporcionalidad de las penas, traspasando los límites de la formalidad.

1.9. La individualización de las penas.

Para hablar de la individualización de las penas se debe partir del infractor que es la persona que comete el hecho delictivo. En la comisión de un hecho de esta naturaleza se pueden determinar una serie de elementos que constituyen el punto de partida para definir hasta donde llega la responsabilidad personal y penal de cada uno de los infractores que intervienen en el mismo.

Según Jiménez de Asúa (1978) en la comisión de los hechos delictivos hay infractores que actúan en calidad de autores y cómplices lo que permite delimitar la gravedad de la participación, además de que en el actuar influyen determinadas circunstancias agravantes y atenuantes bajo los cuales se cometen los delitos, el daño que se causa con su actuar al bien jurídico tutelado, el tiempo, modo, lugar y el peligro que representa el hecho para la víctima como para la sociedad, entre otros aspectos que a la hora de imponer una sanción deben ser valorados por el juez.

La individualización de las penas se fijan caracterizando y analizando de manera personal a cada uno de los infractores en cuanto a su edad, antecedentes judiciales, capacidad legal, comportamiento, su instrucción, causas que motivaron la comisión delictiva, voluntariedad, su conducta posterior al hecho y todo ello de conjunto, según Orrelana (2003) conforman la valoración a tenerse en cuenta al aplicar las penas, las cuales deben imponerse de manera individual, sin mezclar a terceras personas, solo realizando un análisis de manera personalizada, individualizada permitirá tomar las

decisiones correctas y ajustadas a derecho. La individualización de las penas constituye la base de la justicia penal.

1.10. La finalidad de las penas y su proporcionalidad con los delitos.

La finalidad de las penas está dada en lograr que el infractor vuelva a ocupar un lugar dentro de la sociedad y no continúe cometiendo hechos delictivos y causando daños a los conciudadanos. Von Liz (1999) analizó que el efecto de la pena es el servir de protección a los bienes jurídicos y a su vez evitar el delito; en fin la prevención, la reinserción social de quien lo comete, pero para obtener este objetivo es vital la imposición de penas justas y equitativas, en fin, ajustadas a derecho.

Mir (2001) analiza que la pena constituye una forma de represión ante el incumplimiento de la ley, siendo imprescindible por todo Estado contar con ellas, pues es necesario para garantizar el orden en la sociedad. Las penas se determinan al finalizar el proceso penal realizado bajo las garantías establecidas y sobre el análisis integral del hecho y el infractor que lo comete.

Cada delito tiene debidamente establecidos sus límites mínimo y máximo, pues no todos pueden ser castigados por igual, su diferencia está dada en la tipificación de cada uno de ellos y en los elementos que inciden en la comisión de los mismos.

La proporcionalidad según Cuellar (1990) se pone de manifiesto de la siguiente manera: al aplicar la sanción por el delito debe haber una correspondencia entre esta y la magnitud del hecho cometido y por ende la finalidad de la pena impuesta debe corresponderse con estos elementos, por lo que por infracciones mayores se impondrán penas severas y viceversa, al hacer una aplicación correcta de este principio, permitirá que el fin preventivo de la sanción sea cumplido a cabalidad.

1.11. El papel del juez penal en la aplicación del principio de proporcionalidad.

El papel del juez está basado en que en todo proceso legal que se establezca de cualquier materia del derecho debe garantizar y asegurar el respeto a los principios constitucionales.

En el proceso penal el juez debe garantizar el cumplimiento del debido proceso y toma la dirección del mismo desde su inicio, según Herrendorf (1998) el juez debe velar por la aplicación de principios como el de legalidad representando este su apego a la ley y el de proporcionalidad en las penas que se impongan a los infractores; el mismo cuenta con las herramientas necesarias para que los fallos que emita estén permeados de la suficiente razonabilidad.

En epígrafe antes analizado se estudió el arbitrio judicial, potestad que tiene el juez al imponer las penas, es justo al momento de utilizar esta facultad donde debe velar por el cumplimiento del principio de proporcionalidad. Cuellar (1990) valora que debe aplicarse la norma jurídica al caso concreto; lo que se traduce en que el juez colocando en su balanza el hecho cometido con todos sus elementos como: el daño causado, la forma de ejecución del delito, entre otros, las pruebas que obran en el proceso y que han sido aportadas por las partes y las características personales del infractor es lo que permite hacer una evaluación individualizada de este, todo lo que le permitirá cumplir con el principio de proporcionalidad y hacer una valoración integral, objetiva y justa de la sanción a imponer ; sin olvidar los fines que persigue con esta.

Por todo lo antes expuesto es importante destacar según los análisis realizados por Cuellar (1990) que el juez es la figura determinante en la aplicación del principio de

proporcionalidad y en su función debe hacer un juicio de ponderación , realizando una interpretación de las circunstancias objetivas y subjetivas que rodean el caso en cuestión, por lo que debe tener en cuenta el principio en todo momento, toda vez que es imposible hacer una correcta administración de justicia sin que se logre hacer corresponder el hecho cometido con la sanción aplicada.

1.12. La protección internacional del principio de proporcionalidad.

A lo largo del trabajo de investigación se ha valorado la importancia de la aplicación del principio constitucional de proporcionalidad el cual se encuentra consagrado en la Constitución Ecuatoriana, el mismo por su valor desde el punto de vista jurídico pues constituye una forma de garantía de los derechos fundamentales, está refrendado y protegido internacionalmente.

Entre los instrumentos que tutelan el principio de proporcionalidad se encuentran: el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Individuales, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, Los Principios de Ética Médica, aplicables a la función del personal de la salud en la protección de las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradante y el Código de Conducta para Funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, entre otros.

“El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Individuales (1950) en su artículo 6 establece todo lo referente al derecho a un proceso equitativo tanto en el ámbito civil como penal; encontrándose dentro de estos derechos el de presumir la inocencia de un acusado, el derecho a la defensa y el de recibir una pena acorde a los hechos y que la misma sea justa y equitativa.

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos (2012), en sus artículos 14 y 15 hace alusión y establece todo lo referente a la protección que deben recibir los procesados en el ámbito penal reconoce la necesidad de que la justicia sea aplicada adecuadamente a todas las personas en igualdad de condiciones ante los órganos judiciales de carácter penal y civil.

Otro documento de orden internacional que protege el principio es el Código de Conducta para Funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1979), en el mismo se establece la necesidad y obligación de estos funcionarios de cumplir en todo momento lo establecido en las normas legales, protegiendo a todas las personas de actos ilegales y arbitrarios, encaminados todos sus actos a la defensa de los derechos humanos. Reconoce y restringe el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de conformidad con el principio de proporcionalidad.

Resulta evidente tanto en el ámbito nacional como internacional el reconocimiento, importancia y necesidad de aplicar el principio de proporcionalidad para asegurar el respeto a los derechos fundamentales del hombre.

CAPÍTULO II

METODOLOGÍA

2.1. Metodología de la Investigación.

La investigación se realizó desde un enfoque crítico positivo, de carácter cualitativo cuantitativo, utilizando la técnica bibliográfica-documental, porque durante la investigación se consultó la información existente en las disposiciones legales vigentes en Ecuador; se realizó la recopilación de estudios doctrinales realizados a nivel nacional e internacionalmente y de la normativa que rige en el país el principio de proporcionalidad y se realizó el análisis de la legislación nacional sobre el tema, lo que permitió determinar las bases legales existentes en la Constitución de la República del Ecuador, en el Código Orgánico Integral Penal con el que se trabajó en el análisis de la tipificación de los delitos de robo y hurto; se revisaron libros, revistas, ensayos, tesis y expedientes jurídicos obtenidos a través de medios electrónicos fiables y de manera física.

Por otro lado se obtuvo información a partir del trabajo de campo realizado por la investigadora en la Unidad Judicial Penal del Cantón Ambato Provincia de Tungurahua, ejecutándose el estudio de casos penales donde se analizaron las sanciones impuestas a los procesados por los delitos de robo y hurto lo cual facilitó arribar a las conclusiones del tema además de poder constatar la realidad existente en los juzgados con respecto a la valoración de los hechos y las penas aplicadas.

2.1.1. Método General.

El método general aplicado a la investigación fue el inductivo, pues permitió el estudio y análisis de una serie de hechos concretos, que constituyen pruebas para llegar a entender y demostrar que la aplicación del principio de proporcionalidad no se aplica correctamente, pues existen casos en que no existe correspondencia entre los hechos cometidos, las características personales del infractor y las penas que se han aplicado; las que en muchos casos han resultado excesivas.

Permitió apreciar que en la actualidad se aplica la ley penal bajo el concepto erróneo de que aplicando penas excesivas se disminuye la comisión de actos delictivos.

2.1.2. Método Específico.

El método específico empleado fue el exegético, por cuanto hemos realizado la revisión del marco jurídico ecuatoriano y extranjero, referente a la problemática y planteamiento del principio de proporcionalidad y de esta forma se ha podido determinar la necesidad de asegurar en la Unidad Judicial Penal la aplicación del principio de proporcionalidad de las penas y la necesidad de que se intensifiquen los mecanismos de control de este principio constitucional.

2.1.3. Técnica e Instrumento.

Las técnicas empleadas como mecanismos de recolección de información fueron el estudio de casos, la encuesta y la entrevista.

El estudio de casos consistió en la revisión de casos obrantes sobre procesos penales por los delitos de robo y hurto en el Juzgado de Garantías Penales en el Cantón Ambato.

La segunda consistió en la entrevista logrando mediante el diálogo obtener información y criterios de un juez del juzgado de garantías penales, un fiscal, dos abogados y un profesor universitario especialista en temas penales y constitucionales; todos del cantón Ambato.

La encuesta fue aplicada a tres jueces del Juzgado de garantías penales, tres fiscales, veintisiete abogados y tres profesores universitarios mediante las cuales se recolectaron datos lo que permitió conocer y evaluar los criterios al respecto sobre la aplicación del principio de constitucionalidad en las penas aplicadas a los delitos de robo y hurto, facilitando el arribo a conclusiones más certeras sobre el tema de investigación.

Tabla 2. 1 Población y Muestra

Unidades de Observación	Población	Muestra
Jueces de la Unidad Judicial Penal	6	3
Fiscales	3	3
Abogados en libre ejercicio.	500	27
Abogados Docentes en la materia de Derecho Penal de la PUCESA.	3	3

Elaborado por: La investigadora.

CAPÍTULO III

RESULTADOS

3.1. Presentación de Resultados.

En el presente epígrafe se procede a presentar los resultados obtenidos de las encuestas aplicadas a treinta y tres profesionales del derecho, las entrevistas realizadas a tres jueces de la Unidad Judicial Penal del Cantón Ambato y el análisis de siete procesos penales tramitados durante los años 2014, 2015 y 2016 por las Unidades Judiciales Penales de los cantones Riobamba y Ambato; todos encaminados en cumplir con los objetivos trazados en la investigación.

3.1.1. Encuesta dirigida a Profesionales del Derecho: Tres Fiscales, veintisiete Abogados en libre ejercicio especializados en materia Penal y tres Docentes Universitarios de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato. Todos del Cantón Ambato, Provincia Tungurahua:

Tabla 3.1 Tabulación Global de la encuesta dirigida a Profesionales del Derecho: Tres Fiscales, veintisiete Abogados en libre ejercicio especializados en materia Penal y tres Docentes Universitarios de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato. Todos del Cantón Ambato, Provincia Tungurahua.

No	PREGUNTA	ALTERNATIVA	RESULTADOS
1	Durante su experiencia profesional ¿Con qué frecuencia ha tramitado procesos relacionados con los delitos de robo y hurto?	Mucha Frecuencia	36,36%
		Con Frecuencia	42,42%
		Poca Frecuencia	21,21%
		Nunca	0,00%
2	¿Considera usted adecuadas las penas previstas en el COIP para el delito de hurto?	Son adecuadas	54,55%
		No son adecuadas	27,27%
		Son excesivas	18,18%
		Son mínimas	0,00%
3	¿Cree usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para el delito de robo?	Son adecuadas	54,55%
		No son adecuadas	27,27%
		Son excesivas	18,18%
		Son mínimas	0,00%
4	¿Cómo considera usted que se están aplicando las penas de robo actualmente?	Severas	63,64%
		Leves	6,06%
		Ajustadas a Derecho	30,30%
5	¿Cómo considera usted que se están aplicando las penas de hurto actualmente?	Severas	63,64%
		Leves	6,06%
		Ajustadas a Derecho	30,30%
6	¿Usted considera que la aplicación de una pena máxima	Si	60,61%

	contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de robo?	No	39,39%
7	¿Usted considera que la aplicación de una pena máxima contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de hurto?	Si	36,36%
		No	63,64%
8	¿Cree usted que si se aplican penas máximas por la comisión de los delitos de robo se reducirán los índices de estos?	Si	21,21%
		No	78,79%
9	¿Cree usted que si se aplican penas máximas por la comisión de los delitos de hurto se reducirán los índices de estos?	Si	18,18%
		No	81,82%
10	¿Cuál de estas opciones considera usted más eficaz para reducir los casos de robo en el Ecuador? Seleccione una de ellas.	Aplicación de penas máximas	9,09%
		Aplicación de penas mínimas	9,09%
		Aplicación de penas basadas en la acción del infractor	63,64%
		Análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas	18,18%
11	¿Cuál de estas opciones considera usted más eficaz para reducir los casos de hurto en el Ecuador? Seleccione una de ellas.	Aplicación de penas máximas	3,03%
		Aplicación de penas mínimas	9,09%
		Aplicación de penas basadas en la acción del infractor	48,48%
		Análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas	39,39%
12	La aplicación de las penas por los delitos de robo depende de:	Valoración individualizada del infractor	33,33%
		Valor de los bienes sustraídos	51,52%
		Sustracción de los mismo bienes frecuentemente (Ej.: sustracción de teléfonos celulares)	15,15%
13	La aplicación de las penas por los delitos de hurto depende de:	Valoración individualizada del infractor	33,33%
		Valor de los bienes sustraídos	54,55%
		Sustracción de los mismo bienes frecuentemente (Ej.: sustracción de teléfonos celulares)	12,12%

14	¿Considera usted que la aplicación de la pena máxima por el delito de robo es la mayor forma de contrarrestar la delincuencia?	Si	30,30%
		No	69,70%
15	¿Considera usted que la aplicación de la pena máxima por el delito de hurto es la mayor forma de contrarrestar la delincuencia?	Si	30,30%
		No	69,70%

Elaborado por: La investigadora.

Fuente: Encuestados.

3.1.2. Entrevistas dirigidas a tres jueces de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato. Provincia Tungurahua.

3.1.2.1. Entrevista al juez Dr. Christian Rodríguez de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato.

1. ¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Hurto?

En lo que se refiere a los delitos de hurto respecto a la proporcionalidad, primero tenemos que ver si es que en efecto el objeto sustraído no fue sustraído con violencia o con fuerza en las cosas, para determinar que fuera hurto en el caso que nos ocupa no solo tenemos el principio de proporcionalidad para la ejecución o para la aplicación de la pena también tenemos otro principio el principio de legalidad el cual debe estar sujetado por el principio de seguridad jurídica que está en el artículo 82 de la Constitución entonces nosotros no podríamos aplicar una pena menor a la que ya el legislador estableció para la conducta, claro que hay diferentes casuísticas que podrían derivarse respecto a la conducta por ejemplo atenuantes que se podrían aplicar y podrían reducir la pena pero tampoco podemos ir debajo de las penas a las que se hayan establecido según la característica de la infracción o según cada casuística si bien es cierto el principio de proporcionalidad pero nosotros también tenemos que atender el principio de legalidad que rige en nuestro sistema como principio que también tutela la seguridad jurídica. Entonces tenemos que aplicar lo que dice la ley sí que en un caso concreto hay atenuantes tendríamos que verificar las atenuantes y aplicar la atenuante

para el caso concreto y si es que hay una atenuante transcendental se puede aplicar pero no podemos ir por debajo por el pretexto de aplicar el principio de proporcionalidad en una infracción de hurto por ejemplo que sobre pase dos salarios básicos del trabajador es decir más de 500\$, aplicar por los de 500\$ de uno a dos meses no podemos aplicar los jueces porque debemos aplicar lo que exige la ley.

2. ¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Robo?

Viene a ser lo mismo lo único que cambia respecto al hurto y al robo como le dije en la primera pregunta es la verificación de la casuística si es que se aplica, si es que el sujeto activo de la infracción para sustraerse o para apoderarse del objeto que pretenda hacerse para él o beneficiarse para él tendría que en el robo aplicar fuerza en las cosas es en la persona que no debería verificar en el hurto y respecto a la pregunta es lo mismo es decir la pena esta preestablecida si bien es cierto hay un principio que es el de proporcionalidad nosotros tenemos otro tipo de principio que es el principio de legalidad al cual estamos sujetos a cumplir los jueces como garantistas del proceso y como personas encargadas de la tutela judicial de los justiciables.

3. ¿Cree usted que existe relación entre el principio de proporcionalidad y la determinación de la pena?

En eso sí creo que no está correcto la aplicación del principio de proporcionalidad respecto al legislador porque el legislador debió establecer penas respecto a cada objeto sustraído o despojado a una persona porque en la actualidad resulta lo mismo robar o sustraerse un objeto que cueste 500\$ que un objeto que cueste 10.000\$ o 15.000\$ van las mismas penas debería haber como estábamos conversando haber sido

reglado o normado de conformidad a lo sustraído y a la casuística mismo de la infracción se aplique la pena porque en la actualidad no es así y es un poco complejo el poder aplicar nosotros el principio de proporcionalidad para poder aplicar penas menores de las que establezca la ley no esto debería ser reglado por el legislador.

4. ¿Qué elementos son los más comunes a tener en cuenta en la apreciación de los hechos delictivos y sus infractores a la hora de dictar sentencia?

Esto en el sistema oral es muy diferente o cualquier otra circunstancia nuestro sistema oral siempre va a estar sujeto o una valoración de la prueba de manera abstracta si no se puede valorar una prueba de manera particular una prueba en separado todo debe estar relacionado entre sí, si bien es cierto el fiscal debe mostrar la carga probatoria siempre va a venir acompañado de un hecho el hecho a juzgar pero el hecho tampoco puede ser un hecho meramente enunciativo si no debe haber una carga probatoria que entre lace de una manera lógica y cronológica con los hechos es decir no basta solo los hechos si no deben ser demostrados y tampoco basta demostrar con cualquier tipo de pruebas si no debe ser una prueba que tenga los principios de suficiencia conducencia utilidad y sea útil pertinente y conducente para poder demostrar lo que el hecho me indico el hecho que vino a querer probar una vez que se produzca en audiencia yo tengo que valorar tanto la prueba que se ha presentado por parte del fiscal tanto la prueba o los alegatos que haya presentado la parte acusada en conjunto hacer una valoración conforme a los principios de la sana critica que conlleva parámetros muy especiales como es la lógica, experiencia y conocimientos afianzados para ver si es que así me convenció de adoptar de algunas de las solicitudes de que me han hecho si es que es por parte de la fiscalía o por parte de la defensa técnica del procesado es decir dale un convencimiento o dale la credibilidad a cualquiera de los dos hechos y como

me van a convencer es con prueba y la prueba siempre debe ser valorada en abstracto que es lo especial que tiene nuestro sistema oral la valoración de nuestra prueba para analizarlos con los principios de la sana crítica, es decir no podemos analizar algo desde lo concreto si no siempre desde lo abstracto.

5. ¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de robo es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?

No en efecto no es proporcional debería haber una proporcionalidad respecto a la intensidad y gravedad de la acción y la valoración de las cosas sustraídas para poder aplicar una pena pero como le indique nosotros estamos sujetos al principio de legalidad que rige nuestro sistema es decir que un hecho puede sujetarse a un derecho.

3. ¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de hurto es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?

Respecto al robo y al hurto lo único que cambian es el modo de la acción delictiva en el robo se aplica la fuerza en las cosas o violencia en las personas y en el hurto carece de estos elementos de la infracción por eso respecto al principio de proporcionalidad casi va por el mismo sentido.

7. ¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de robo?

Debería tomarse en cuenta la intensidad y la gravedad del hecho que se ha producido para poder aplicar una pena en concreto pero en la actualidad hay casos que nos dan por ejemplo cuando es por fuerza en las cosas o una pena menor cuando es con

violencia en las personas va otra pena que es mayor o cuando se ataca bienes del Estado son otro tipo de penas pero respecto al avalúo de las cosas no tienen ninguna particularidad para poder aplicar la pena. En determinados casos podrían ser adecuadas pero tomando en cuenta la valoración del bien sustraído no sería adecuada, pero en las otras causas con fuerza en las cosas por ejemplo o con violencia en determinados casos se adecua estas conductas.

8. ¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de hurto?

Sin tomar en cuenta la valoración del objeto sustraído en algunos casos igual podrían ser adecuadas. En casos no podría hacer en particular porque por lo general estamos indicando que si se debería tomar en cuenta el objeto sustraído para poder determinar una pena.

9. ¿Cree usted que la aplicación de las penas máximas ayuda a que los delitos de robo y hurto disminuyan en la ciudad de Ambato?

No debería haber otro trabajo para poder disminuir, la prevención o también el tratamiento en los centros de rehabilitación.

10. ¿Usted como juez considera que la proporcionalidad de las penas en los delitos de robo y hurto son justas y equitativas en la actualidad?

Los momentos políticos y los momentos en los que nos encontramos han sido determinantes para poder aplicar o para poder determinar cada tipo de penas lo malo es que muchas de las veces no se toman en cuenta ciertas particularidades para poder aplicar en la ley.

3.1.2.2. Entrevista al juez Dr. Galo Rodríguez de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato.

1. ¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Hurto?

En los delitos de hurto la ley misma ya establece dentro del artículo 196 del Código Organo Integral penal que la persona que sin ejercer violencia, amenaza o intimidación en la persona o fuerza en las cosas, se apodere de algo ajeno serán sancionados de seis meses a dos años. Si el delito se comete sobre bienes públicos se impondrá el máximo de la pena prevista aumentada en un tercio. Pero más que la proporcionalidad depende de las atenuantes y agravantes.

2. ¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Robo?

En los delitos de robo así mismo bueno la misma ley establece ya en su norma que prácticamente existe una proporcionalidad ya se habla que los delitos que están considerados en el artículo 189 del Código Organo Integral penal en el primer inciso habla del robo que cuando existe violencia o agresión física contra las personas entonces la pena es mayor y cuando en el segundo inciso manifiesta que hay fuerza en las cosas la pena es menor en todo caso yo no considero las situaciones de la proporcionalidad más se consideran los agravantes y los atenuantes para la fijación de la pena.

3. ¿Cree usted que existe relación entre el principio de proporcionalidad y la determinación de la pena?

En algunos delitos porque en su mayoría existen penas muy fuertes que proporcionalmente deberían ser menores.

4. ¿Qué elementos son los más comunes a tener en cuenta en la apreciación de los hechos delictivos y sus infractores a la hora de dictar sentencia?

Bueno lo que más tomamos en cuenta es que el fiscal acuse por tal o cual delito de forma clara, no cierto de ahí vienen los elementos de convicción. Cuáles son los elementos de convicción e primer lugar que se justifique la materialidad del hecho delictivo una vez justificada la materialidad con pruebas hay que tener en cuenta la responsabilidad y esos elementos se basan más que nada en ciertas diligencias que los fiscales tienen que realizar de forma clara y eso en base a las pruebas y al momento de dictar sentencia se debe considerar todo.

5. ¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de robo es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?

Considero que si las penas están ahora reguladas con más exactitud que anteriormente que tuvieron otras situaciones, ahora si las penas están en base a la proporcionalidad.

6. ¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de hurto es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?

Debería establecerse algún margen porque existen hurtos de cosas muy cuantiosas entonces también se debería establecer el valor de la cosa, por ejemplo en una sustracción de un vehículo ponerle un máximo dos años quien sabe con atenuantes no le queda nada entonces yo pienso que si debería ser una pena mayor.

7. ¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de robo?

Se considera que si son apropiadas pero con estas situaciones con la nueva forma, método o formas especiales a veces salen muy aventajadas y a veces nos toca dictar

suspensiones condicionales, procedimiento abreviado que incluso las penas a veces quedan en nada.

8. ¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de hurto?

Yo creo que según la cuantía si fuera para cuantías menores, si pero si fuera para cuantías mayores si, debería agravar un poco la pena.

9. ¿Cree usted que la aplicación de las penas máximas ayuda a que los delitos de robo y hurto disminuyan en la ciudad de Ambato?

Considero que más que la pena lo que importa es la reinserción a la sociedad del delincuente, es importante la rehabilitación del delincuente no importaría que si la pena es más el delincuente va a reformarse más. Más bien considero que la reinserción rehabilitación sería muy apropiada más que la aplicación de las penas máximas.

10. ¿Usted como juez considera que la proporcionalidad de las penas en los delitos de robo y hurto son justas y equitativas en la actualidad?

En la mayoría si pero y también depende mucho de los jueces que apliquen las penas porque muchas veces no existe criterio en los jueces que tal vez por un cilindro de gas han aplicado penas de 9 años entonces depende mucho del criterio del juez para la aplicación de las penas.

3.1.2.3. Entrevista a la jueza Dra. Nancy Redroban de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato.

1. ¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Hurto?

Bueno la proporcionalidad se refiere inclusivamente a valorar la cosa en este caso la cosa robada sustraída hurtada o robada. El artículo 196 que se refiere al hurto inclusive determina que para la sanción se debe observar el valor del bien sustraído es decir si se les sustrajeron un teléfono que no supere un salario básico unificado o que supere un salario básico unificado que se constituiría un delito pues el artículo 2010 del código orgánico integral penal nos dice que si no supera el salario básico unificado corresponde a una contravención en este sentido es de acuerdo al valor de las cosas sustraídas no es lo mismo robarse un teléfono celular que cueste 400\$ que robarse 50000\$.

2. ¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Robo?

Bueno igual en los delitos de robo la norma es clara y expresa en los delitos de robo no podemos aplicar inclusive la proporcionalidad porque está establecido el robo en el 189 dice que hay que valorar y tener en cuenta ahí los verbos rectores entonces los verbos rectores cómo es decir con amenazas violencia que haya sustraído las cosas ahí es la situación, en el robo la violencia y las amenazas está determinado y si existe eso ahí tendrían que aplicar atenuantes.

3. ¿Cree usted que existe relación entre el principio de proporcionalidad y la determinación de la pena?

En el delito de hurto si porque es claro el delito de hurto porque nos dice que debemos tomar en cuenta el valor de las cosas sustraídas ahí nos dice se aplica el principio de proporcionalidad.

4. ¿Qué elementos son los más comunes a tener en cuenta en la apreciación de los hechos delictivos y sus infractores a la hora de dictar sentencia?

Los elementos importantes es versión del procesado que es para mí personalmente importante pero no para la sanción si no al contrario para la situación del indubio pro re en primer lugar, en segundo lugar sobre la pregunta así mismo debemos tener en cuenta si existe victima si el objeto robado o sustraído se hizo o lo que determina el 467 del Código Orgánico Integral Penal es decir si existe o no el dueño es decir si está ajustada la propiedad si existe el objeto robado la forma como la sustrajo es decir es muy importante por decirle el parte policial de ahí tenemos el reconocimiento del lugar de los hechos para mi esas son las cosas y elementos a tomar en cuenta al momento de dictar sentencia.

5. ¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de robo es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?

Bueno el bien jurídico que se pretende tutelar como es el que se establece en el 666 numeral 6 la Constitución de la Republica el derecho a la propiedad efectivamente pienso que personalmente que las penas son muy graves por que van de 5 a 7 años y sí que hay agravantes se les aumenta el tercio y van hasta 9 años.

6. ¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de hurto es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?

Pienso que si porque va de 6 a 2 años y se puede establecer ahí una media por la proporcionalidad que se le puede aplicar.

7. ¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de robo?

Yo si pienso que son exageradas las penas en un delito de robo porque como le decía anteriormente hay agravantes le aumentarían el tercio y si son con dos personas igual subiría el tercio más pero en esta circunstancia quiero aclarar que por un robo de un celular que cuesta 20\$ o 30 \$ más la fuerza en la cosa ya se convierte en un robo entonces no me parece que se vaya 9 años a la cárcel con esas circunstancias es decir lo que usted me está hablando del principio de proporcionalidad se debería implementar con las mismas penas pero en proporción al bien jurídico tutelado o que se ha vulnerado.

8. ¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de hurto?

Si estoy de acuerdo está muy bien eso porque habla de la proporcionalidad y eso es bueno.

9. ¿Cree usted que la aplicación de las penas máximas ayuda a que los delitos de robo y hurto disminuyan en la ciudad de Ambato?

De la experiencia considero que no ha bajado ni disminuido se mantiene el porcentaje de robos y el porcentaje de hurtos.

10. ¿Usted como juez considera que la proporcionalidad de las penas en los delitos de robo y hurto son justas y equitativas en la actualidad?

Soy juez de garantías penales es decir soy garantista de las partes no solamente de la víctima sino también del procesado. La víctima como tal tiene sus derechos y nadie

queremos que nos robe que nadie nos venga y nos robe y nos amenace pero también la parte procesada efectivamente se le debe dar un tratamiento especial y debe haber en el delito de robo la proporcionalidad de las cosas es decir no es lo mismo, el mismo ejemplo del hurto robarse un celular de 40\$ que ir a robar un banco entonces son iguales las penas entonces en esa parte si debería hablarse al menos una letrita con proporcionalidad en las cosas.

3.1.3. Estudio de Casos

3.1.3.1. Estudio de casos procesados por las Unidades Judiciales Penales de los Cantones Riobamba y Ambato.

Tabla 2.2 Estudio de casos procesados por las Unidades Judiciales Penales de los Cantones Riobamba y Ambato.

No	Año	No Proceso	Dependencia Jurisdiccional	Delito	Bien Jurídico	Valor del Bien	Antecedentes	Circunstancias	Número de Procesados	Edad	Penas
1	2014	06282-2014-4024	Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Riobamba	189 Robo, INC.1	Celular, billetera y mochila	400.00 USD	No	Hecho que ocurre de día y se amenaza con un cuchillo, sin utilizar violencia, según psicólogo no se causa daños psíquicos de importancia a las víctimas	2	31-27	9 años y 3 meses de privación de la libertad
2	2015	18282-2015-0009	Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Ambato	189 Robo, INC.1	Tanque de gas	No consta	No consta en los documentos del proceso	Hecho que ocurre en la noche utilizando la amenaza con un cuchillo a la víctima	1	No se acredita	1 año y 8 meses de privación de la libertad y multa de 12 salarios básicos unificados del trabajador

3	2015	18282-2015-02454	Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Ambato	189 Robo , INC.2	Memoria del radio de un vehículo y un martillo	No consta	No se hace alusión a ello en el proceso	Hecho que ocurre de día participan dos personas y se forza la seguridad de un auto	2	30-22	3 años de privación de la libertad
4	2015	18282-2015-0270	Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Ambato	196 Hurto, INC.1	Moto	No consta	Si	Hecho que ocurre de día, sin daños colaterales	1	No se acredita	2 meses de privación de la libertad
5	2016	18282-2016-02079	Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Ambato	196 Hurto, INC.1	\$ 8000.00 USD	8000.00 USD	Si	Hecho que ocurre de noche en el interior de una vivienda habitada	1	27	6 meses de privación de libertad
6	2016	18282-2016-01043	Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Ambato	196 Hurto, INC.1	Cajas con mercadería	1230.00USD	No	Hecho que ocurre de día en el parqueo de un centro comercial ejecutado por un trabajador del centro	1	30	4 meses de privación de libertad

Elaborado por: La investigadora.

Fuente: (www.funcionjudicial-tungurahua.gob.ec, 2016)

3.2. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.

3.2.1. Análisis de las encuestas dirigidas a una muestra de los profesionales del Derecho del Cantón Ambato, Provincia Tungurahua.

Para analizar los resultados de las encuestas y cumpliendo uno de los objetivos trazados en este trabajo referente a establecer criterios jurídicos que proporcionen un mejor desarrollo de la argumentación penal en la aplicación del principio de proporcionalidad en las penas por delitos de robo y hurto; se realizará un análisis de las respuestas emitidas por los treinta y tres profesionales del Derecho a los que se les aplicaron las mismas, detallando el porcentaje de cada una de ellas.

Con respecto a la frecuencia con que se tramitan procesos relacionados con los delitos de robo y hurto, el 42,42 % de los encuestados plantea que se conocen de estos procesos con frecuencia, mientras que el 36,36 % afirma que con mucha frecuencia, de ellos el 21,21 % dice que se tramitan con poca frecuencia y el 0 % nunca. Dicho instrumento demuestra que estos delitos son de un alto índice de cometimiento y por ende es frecuente su conocimiento por el Tribunal de Garantías Penales del Cantón Ambato.

En cuanto a la opinión de los profesionales encuestados sobre si las penas previstas en el COIP para el delito de hurto son adecuadas, el 54,55 % afirma que las mismas son adecuadas, un 27,27 % plantea que no son adecuadas, el 18,18% las considera excesivos y el 0 % mínimas. Por lo que en resumen y a tenor de lo investigado se consideran Adecuadas.

Una pregunta con la misma interrogante que la anterior pero dirigida al delito de robo arrojó los mismos resultados, por lo que desde el punto de vista jurídico los profesionales coinciden en que lo establecido en el COIP como sanciones para este delito, es adecuado.

Para conocer las opiniones profesionales sobre la aplicación de las penas se les preguntó a los encuestados sobre la aplicación de estas en los casos del delito de robo en los tribunales, afirmando el 63,64 % que las mismas se están aplicando de manera severa, un 6,06 % considera que las penas se están aplicando de forma leve y un 30,30 % dice que las sanciones son ajustadas a derecho. Siendo evidente que la opinión mayoritaria se inclina hacia la severidad en la aplicación de las penas.

En el caso de la aplicación de las penas en el delito de hurto se obtuvieron resultados idénticos a los narrados en el párrafo anterior, reflejando que existe severidad por parte de los Tribunales en la aplicación de las sanciones previstas en el COIP.

Se evaluaron los criterios profesionales en cuanto al tema de conocer si se considera que la aplicación de una pena máxima contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de robo, comportándose los resultados de la siguiente manera: un 60,61 % considera que no es necesario aplicar una pena máxima para proteger el bien jurídico y el 39,39% dice que sí. Lo que demuestra que aplicar la máxima fuerza de la ley no garantiza la tutela del bien jurídico.

Igual pregunta a la antes expuesta pero enfocada en el delito de hurto arrojó el siguiente resultado: Un 36,36 % considera que sí y el 63,64 % considera que no, evidenciando una mayoría de opinión con respecto a que la aplicación de penas máximas no asegura la protección del bien jurídico tutelado.

Las preguntas 8 y 9 de la encuesta están dirigidas a conocer que creen los fiscales, abogados y docentes en lo referente ha: Si se aplican penas máximas por la comisión de los delitos de robo y hurto consideran que se reducirán los índices de estos. En ambos casos se plantea mayoritariamente que no, manifestándose de la siguiente manera en el caso del robo el 78,79 % y en el hurto el 81,82 %, del total de la muestra en el delito de robo el 21,21% plantea que sí y en el hurto solo un 18,18 %. Por lo que las opiniones sobre este tema ponen de manifiesto que la aplicación de penas máximas no incide en que reduzcan los índices de comisión de estos delitos.

A los encuestados se les dieron cuatro opciones a escoger sobre el tema de que seleccionaran cuál de ellas es más eficaz para reducir los casos de robo en el Ecuador, ellas son: la aplicación de penas máximas, la aplicación de penas mínimas, la aplicación de penas basadas en la acción del infractor y el análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas. La mayoría representada por un 63,64 % seleccionó que las penas se deben aplicar teniendo en cuenta la acción del infractor, un 18,18 % afirma que se debe hacer un análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas y el 9,09 % coincidió en que deben aplicarse penas máximas y mínimas para reducir estos delitos en el país.

El mismo planteamiento descrito en el párrafo anterior se puso a disposición de los profesionales encuestados con el fin de que eligieran la opción que consideraran más eficaz para reducir los casos de hurto en el país, reflejando los resultados que el 48,48 % que las penas se deben aplicar teniendo en cuenta la acción del infractor, el 39,39 % que deben analizarse de forma profunda la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas, 9,09 % plantea deben

aplicarse penas máximas e igual porcentaje se inclina por la aplicación de penas mínimas.

Las preguntas 12 y 13 se refieren a determinar según los criterios de los especialistas, de que elementos consideran dependen la aplicación de las penas en los delitos de robo y hurto partiendo de los siguientes supuestos: Valoración individualizada del infractor, valor de los bienes sustraídos y la sustracción de los mismos bienes frecuentemente por ejemplo: la sustracción de teléfonos celulares. En los dos casos se consideró que la aplicación de las penas depende del valor de los bienes sustraídos representando un 51,52 % y 54,55 % respectivamente. La valoración individualizada del infractor alcanzó un 33,33 % en ambos casos y la sustracción de los mismos bienes frecuentemente por ejemplo: la sustracción de teléfonos celulares en el delito de robo representó un 15,15 %, mientras que en el hurto un 12,12 % consideró que de esto dependen las penas que se apliquen.

Igual porcentaje alcanzó el análisis realizado mediante la encuesta de la interrogante relacionada con la aplicación de la pena máxima por los delitos de robo y hurto si estos se considera la mayor forma de contrarrestar la delincuencia, respondiendo que si en ambos casos un 30,30 % de los encuestados, mientras que el 69,70 % contestó que no es necesario aplicar en ambos delitos la máxima sanción para contrarrestar la delincuencia en el país.

3.2.2. Análisis de las entrevistas dirigida a los jueces de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato. Provincia Tungurahua.

Tabla 3.3 Análisis de las entrevistas dirigida a los jueces de la Unidad de Garantías Penales del Cantón Ambato. Provincia Tungurahua.

No	PREGUNTAS	RESPUESTAS			ANALISIS
		Dr. Christian Rodríguez	Dr. Galo Rodríguez	Dra. Nancy Redroban	
1	¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Hurto?	Considera que la proporcionalidad aparece en la tipificación, valora además el principio de legalidad por lo que no puede aplicar penas menores a las establecidas en la norma penal, que de existir atenuantes deben verificarlas, plantea que la aplicación de la pena está sujeta estrictamente a la ley	Hace referencia la aplicación de una sanción de 6 meses a dos años en el caso del hurto, sin embargo al cometerse este delito sobre bienes públicos se agrava la sanción aplicando la máxima pena aumentada en un tercio, apunta que más que de la proporcionalidad depende de los atenuantes y agravantes	Considera que el principio de proporcionalidad se toma como base al valor del bien sustraído por ejemplo: no es lo mismo robarse un teléfono celular que cueste 400\$ que robarse 50000\$.	Se puede determinar en virtud de las respuestas de los jueces entrevistados que consideran el principio de proporcionalidad está ligado a la tipificación del delito y a lo dispuesto en la ley, lo valoran vinculado al valor del bien sustraído, más que a las circunstancias agravantes y atenuantes y a aquellas que dan lugar a la comisión del hecho; en ninguno de los casos se valoran las características individuales del infractor.

2	¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Robo?	Se responde de manera similar a la pregunta anterior, explicando que existe el principio de proporcionalidad pero también está el de legalidad y a este último están sujetos los jueces en su actuar	Considera que la propia tipificación del delito de robo trae implícita la proporcionalidad ya que al ejecutarse el mismo con violencia o agresión física sobre la persona por ende la sanción es mayor y al ejecutarse fuerza en las cosas la pena es menor por lo que no considera la proporcionalidad ; solo atenuantes y agravantes	Considera en este delito no se puede aplicar la proporcionalidad pues la norma es clara y está determinada la sanción a aplicar.	Los entrevistados consideran la imposibilidad de la aplicación del principio de proporcionalidad, toda vez que restringen la aplicación de la pena estrictamente a lo tipificado en la norma penal para esos delitos, vinculándolo al principio de legalidad
3	¿Cree usted que existe relación entre el principio de proporcionalidad y la determinación de la pena?	Considera no existe proporcionalidad pues resulta lo mismo robar o sustraerse un objeto que cueste 500\$ que un objeto que cueste 10.000\$ o 15.000\$ se imponen las mismas penas	Considera que solo se manifiesta el principio en algunos delitos, porque en su mayoría existen penas muy fuertes que proporcionalmente deberían ser menores.	Considera que si existe relación entre el principio y la pena porque en el hurto se determina el valor del bien sustraído.	Los jueces son del criterio que no existe proporcionalidad, ya que se imponen penas severas que proporcionalmente al valor del bien y a la comisión del hecho deberían ser menores, no obstante se plantea que en el delito de hurto al depender del valor del bien se puede observar el principio.
4	¿Qué elementos son los más comunes a tener en cuenta en la apreciación de los hechos delictivos y sus infractores a la hora de dictar sentencia?	Los elementos a tener en cuenta según su criterio ,están basados en las cargas de las pruebas que se presenten , las que deben entrelazarse de manera lógica y cronológica con los hechos que tanto el fiscal como el abogado de la defensa aporten de forma convincente	Los elementos que analiza están en base a la acusación del fiscal y a la prueba material del delito, valora la responsabilidad basada en las diligencias que realiza la fiscalía y las toma en forma de prueba y en base a ello dicta sentencia.	Considera la declaración del procesado, la existencia del objeto sustraído y de su dueño, la forma de sustracción y las diligencias policiales.	Los entrevistados plantean tener en cuenta las acusaciones del fiscal, los elementos probatorios aportados por las partes, la declaración del infractor, el fiscal y las diligencias policiales obrantes en el proceso. En ninguno de los casos se hace referencia al análisis individualizado del infractor.

5	¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de robo es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?	Considera que no son proporcionales pues debería existir una correspondencia entre la intensidad, gravedad de la acción y la valoración de los bienes sustraídos para poder aplicar una pena	Considera que si las penas están ahora reguladas con más exactitud que anteriormente que tuvieron otras situaciones, ahora si las penas están en base a la proporcionalidad.	Las considera excesivas, graves por que van de 5 a 7 años privativos de libertad y sí existen agravantes se les aumenta el tercio y van hasta 9 años de privación de libertad.	Consideran las penas excesivas y no proporcionales considerando debe existir una correspondencia entre la intensidad, gravedad de la acción y la valoración de los bienes sustraídos para poder aplicar el principio en base a ello.
6	¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de hurto es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?	Tiene el mismo criterio planteado en la respuesta anterior	Considera que no se están aplicando las penas acorde al daño causado al bien jurídico protegido, ya que debe quedar establecido el valor de la cosa, pues ante la sustracción de bienes costosos se aplican sanciones muy leves y debe existir una pena mayor.	Considera que existe proporcionalidad, pues sus límites van de 6 meses a dos años.	Se considera mayoritariamente que no se está aplicando el principio en el delito de hurto, ya que en muchos casos no se corresponde el valor de los bienes sustraídos con la aplicación de las penas, pues a bienes de poco valor se le aplican penas severas y viceversa.
7	¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de robo?	Considera que las penas no siempre son las adecuadas pues por el valor en ocasiones no se ajusta; no obstante en los casos donde se ejerce violencia sobre las personas las considera correctas.	Las considera adecuadas; no obstante hay momentos en que se aplican penas más o menos severas.	Las considera exageradas ya que con las agravantes le aumentarían el tercio y más aún cuando intervienen más personas pues por ejemplo : Por un robo de un celular que cuesta 20\$ o 30 \$ más la fuerza en la cosa ya se convierte en un robo agravado y la sanción puede llegar hasta 9 años.	Consideran que las penas son exageradas y no son adecuadas, no obstante debe analizarse cada caso pues consideran la tipificación con respecto a los hechos donde se ejerce violencia sobre las personas, la sanción prevista está bien ajustada.
8	¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de hurto?	Plantea que para algunos casos podría ser adecuada, pero es vital tomar en cuenta el objeto sustraído.	Considera que esta correcto para bienes de pequeña cuantía pero para bienes de más valor debería agravar un poco la pena	Las considera adecuadas.	Existen criterios referentes a que para algunos casos las penas pueden ser las correctas, pero para otros no, por ejemplo se plantea que según el valor de los bienes cuando estos sean de mayor valor las penas deben ser más severas.

9	¿Cree usted que la aplicación de las penas máximas ayuda a que los delitos de robo y hurto disminuyan en la ciudad de Ambato?	Considera que no, que es necesario hacer otras acciones para disminuir el delito, trabajar en la prevención o en tratamiento son los centros de rehabilitación	Considera que no, lo más importante es lograr la reinserción del infractor	Considera que las penas se mantienen igual y no han contribuido ni a aumentar ni a disminuir estos delitos.	Los jueces consideran que la aplicación de penas máximas no define ni contribuye a la disminución de los delitos por lo que resulta necesario hacer otras acciones como los trabajos de reinserción social y prevención
10	¿Usted como juez considera que la proporcionalidad de las penas en los delitos de robo y hurto son justas y equitativas en la actualidad?	Considera que la aplicación de las penas está sujeta a las condiciones políticas y considera no se toman en cuenta determinadas particularidades para aplicar la ley.	Considera que en la mayoría sí son justas y equitativas, pero depende mucho del juez pues se han dado casos que por el robo de un cilindro de gas se han impuesto sanciones privativas de libertad de hasta 9 años.	Considera debe valorarse el principio pues utilizando el mismo ejemplo del hurto no es lo mismo robarse un celular de 40\$ que ir a robar un banco; entonces en estos casos son iguales las penas.	En la presente pregunta se apunta que la aplicación de las penas depende de la valoración que realice el juez de los hechos y por ende de la decisión que tome a la hora de imponer la sanción

Elaborado por: La investigadora.

Fuente: Entrevistados.

3.2.3. Análisis de Casos procedentes de la Unidad Judicial Penal de los Cantones Riobamba y Tungurahua.

En el presente epígrafe metodológico y para materializar los objetivos propuestos en el trabajo, se realizó el análisis de casos para ello se tomó en cuenta una muestra de procesos penales tramitados por la comisión de los delitos de robo y hurto por las Unidades Judiciales Penales de los Cantones Riobamba y Ambato durante los años 2014, 2015 y 2016.

Se pudo determinar en el estudio realizado basado en 6 procesos penales; de ellos tres de robo y tres de hurto que en los mismos resulta evidente la desproporcionalidad en la aplicación de las penas. En los casos de robo estudiados a pesar de concurrir en el actuar delictivo circunstancias agravantes como: la amenaza con un arma blanca, la fuerza empleada para abrir un auto; las penas resultan excesivas al evaluar por ejemplo: que el robo de un teléfono celular fue penado con nueve años y tres meses de privación de libertad, el de una memoria del radio de un vehículo y un martillo a tres años de privación de la libertad y el de un tanque de gas a un año y ocho meses de privación de la libertad y multa de doce salarios básicos unificados del trabajador.

A diferencia de las penas anteriores en los casos por delitos de hurto, se cita como ejemplo que se aplicó una sanción de dos meses de privación de libertad por la sustracción de una moto y de 6 meses de privación de libertad por la sustracción de \$ 8000.00 USD realizado en una vivienda habitada constituyendo este actuar altamente peligroso; es de significar que a pesar de las diferencias existentes entre los delitos de

robo y hurto, resulta desproporcional y evidente la leve sanción impuesta ante la sustracción de un medio de transporte que tiene un valor mayor que un celular o un tanque de gas a pesar de tipificarse delitos diferentes.

Con ello se ha comprobado que se vulnera en la aplicación de las penas el principio de proporcionalidad, y por ende se afectan los derechos fundamentales del hombre, en este caso; la libertad; pues el aplicar una medida severa representa tiempo de vida social que resta para el inculpado; a quien le resultara cada vez más difícil reinserirse y prevenir la comisión por este de un nuevo hecho delictivo.

Además en los procesos no se observa un análisis individualizado de los infractores, toda vez que todos son tratados y sancionados de forma igualitaria, sin distinción por su grado de participación, características personales, circunstancias de los hechos, por lo que se debe trabajar en que estos elementos constituyan parte de los criterios jurídicos a tener en cuenta para dar cumplimiento al principio de proporcionalidad de las penas.

Ante lo analizado resulta necesario y urgente se realice sistemáticamente un control constitucional y tomar las medidas que procedan desde el punto de vista legislativo para lograr la aplicación correcta en los procesos penales de este importante principio.

CONCLUSIONES

Luego de haber analizado a profundidad el tema de este trabajo de investigación y haber logrado los objetivos propuestos es importante destacar las conclusiones a que se han arribado:

1. Ha quedado demostrado en la investigación que los parámetros que se están aplicando en la imposición de las penas por la comisión de los delitos de robo y hurto no son los correctos, visto desde el principio de proporcionalidad toda vez que se hace un análisis insuficiente de los hechos, las circunstancias que lo motivan, las características personales del infractor, así como se aprecia la inexistencia de la individualización en la imposición de las penas.
2. En base al análisis doctrinal realizado del principio de proporcionalidad se demuestra a la luz de la aplicación del Código Orgánico Integral Penal en el país, que las penas que se aplican a los delitos de robo y hurto son severas, incumpléndose el principio de proporcionalidad, ya que no existe la debida correspondencia entre los hechos cometidos y las sanciones que se imponen.
3. Establecer como criterios jurídicos que proporcionen un mejor desarrollo de la argumentación penal en la aplicación del principio de proporcionalidad en las penas por delitos de robo y hurto:
 - La necesidad de realizar un análisis integral del proceso por parte de los jueces que incluya: definir y analizar exhaustivamente los hechos

cometidos, caracterizar la persona que los comete, las circunstancias que incurren en la comisión delictiva; los daños causados, el valor de los bienes y todos los elementos objetivos y subjetivos que conlleven a aplicar las sanciones, delimitando la responsabilidad individual de cada infractor que participa en los hechos para de esta forma aplicar correcta y razonablemente el principio constitucional de proporcionalidad de las penas, mediante la correspondencia hecho-sanción constituyendo esta una máxima en la impartición de justicia.

RECOMENDACIONES

Luego de analizado y concluido el trabajo de investigación resulta de gran interés formular las siguientes recomendaciones:

1. Para una correcta aplicación del principio de proporcionalidad es necesario que la Corte Constitucional proceda a implementar encuentros, debates e intercambios entre los operadores de la justicia con el fin de profundizar en el estudio de este principio.
2. Para asegurar el cumplimiento en el país del principio de proporcionalidad es necesario que la Corte Constitucional ejerza sus mecanismos de control establecidos para ello.
3. Constituye de vital importancia en el proceso penal la valoración del infractor como ser humano partiendo de su análisis individualizado, lo que dará lugar a la aplicación de penas más justas y equitativas.
4. El juez penal en su actuar asegura los derechos y libertades básicas de las personas, por lo que no puede hacer una interpretación rígida de la ley penal; sino utilizando el arbitrio judicial de manera razonable y aplicando sanciones proporcionales en base al marco penal establecido en la norma jurídica.
5. Es importante se tenga en cuenta por los profesionales del derecho que no resulta eficaz para contrarrestar el delito que se sancionen severamente los

inculcados por los delitos de robo y hurto; pues la finalidad del Derecho Penal se basa en prevenir la comisión de delitos y evitar la lesión al bien jurídico tutelado. Por lo que el Estado, Colegios, Universidades, familias y la población en general, deben colaborar con un proceso educativo con el fin de prevenir conductas delictivas.

BIBLIOGRAFÍA

- Alexy, R. (1997). Teoría de los Derechos Fundamentales. Madrid: Centro de estudios Políticos y Constitucionales.
- Asamblea General de la ONU. (1979). Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. San Jose: ONU.
- Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Quito: Asamblea Nacional.
- Asúa, J. d. (1978). Teoría Jurídica del Delito. Buenos Aires: UNC.
- Baños, J. C. (2010). El principio de proporcionalidad en la justicia constitucional. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Beccaria, C. (2015). Tratado de los delitos y las Penas. Madrid: Comite.
- Benalcazar, M. (2014). Teoría del Delito en el Derecho Penal Ecuatoriano. Ensayos Penales No 10. Corte Nacional de Justicia.
- Berenguer, E. (1978). Atenuante de analogía su significación. Valencia: Universidad de Valencia.
- Caceres, L. (1998). Delitos contra el patrimonio, aspectos penales y criminológicos. Madrid: Visión.
- Carrara, F. (2004). Programa de Derecho Criminal. Parte General. Volumen I. Bogotá: Temis.
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Asamblea Nacional.
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Asamblea Nacional.
- Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de derechos humanos. (2012). Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Ciudad de Guatemala: Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de derechos humanos.
- Constitución de la República. (2008). Constitución de la República. Asamblea Nacional.
- Cubillos, H. F. (2012). El Principio de Proporcionalidad en el derecho Procesal Español. Madrid: Estudios Constitucionales.

- Cuellar, N. G. (1990). *Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Derecho Penal*. Madrid: Colex.
- Davila, R. R. (2006). *Teoria general del delito*. Mexico D.F: Porrúa.
- Donna, A. (1990). *Derecho Penal Parte Especial Tomo II B*. Buenos Aires: Rubinzal Cunzoni Editores.
- Etcheberry, A. (1997). *Derecho Penal Parte General. Tomo I*. Santiago de Chile: Juridica Chile.
- Falconi, J. G. (2011). *La proporcionalidad o dosimetria de las penas*. Quito.
- Fuentes, H. (2008). El principio de proporcionalidad en derecho penal. *Ius et Praxis*, 1 21.
- Garcia, V. G. (1951). El arbitrio judicial y el código penal vigente. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 253'302.
- Gil., R. S. (2007). *El principio de Proporcionalidad*. Primera edición. UNAM, 40.
- Glena, G. L. (1983). *Derecho Penal . Tomo II*. Santiago de Chile: Juridica de Chile.
- Granja, P. J. (2013). *El Principio de Proporcionalidad*. Guayaquil.
- Herrendorf, D. (1998). *El Poder de los Jueces*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Jumbo, A. (2011). *El Principio de Proporcionalidad entre Delitos y Penas en el Ecuador*. Quito: Universidad Técnica Particular de Loja.
- Ley de los tres strikes. (1994). *Ley de los tres strikes*. California.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Asamblea Nacional.
- Lopera, G. (2006). *Principio de proporcionalidad*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Mariano, K. (2009). El bien Jurídico en el Derecho Penal. Algunas Nociones Básicas desde la óptica de la discusión actual. *Lecciones y Ensayos*, nro. 86, 187-211.
- Marín, T. (2010). *La aplicación del principio de proporcionalidad por el tribunal Constitucional Chileno en el Control de las leyes penales*. Valdivia: Universidad Austral de Chile.

- Mir, S. (2001). *Función de la pena y teoría del delito en el Estado Social y Democrático de Derecho*. Barcelona: Bosch.
- Orrelana, A. (2003). *La individualización de la pena de prisión*. México D.F: Porrúa.
- Ostiz, P. S. (2001). Consideraciones sobre los delitos de hurto y robos cometidos en establecimientos de autoservicio. *revista de derecho*, 242.
- Quille. (2007). *El robo, el hurto y el abigeato en la legislación ecuatoriana*. Cuenca: Universidad de Cuenca.
- Rojas, Y. Y. (2014). La proporcionalidad de las Penas. *Revista Jurídica UNAM*.
- Szczaranki, F. (2012). Sobre la evolución del bien jurídico penal: un intento de saltar más allá de la propia sombra. *Política criminal*, 378 - 453.
- Torre, G. C. (2005). *Diccionario Elemental Jurídico*. Buenos Aires: Heliasta.
- Torre, G. c. (2005). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. (1950). *Convenio para la Protección de los Derechos Humanos*. Roma: Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
- Vaquero, C. P. (2013). *Diferencias entre hurto y robo*. Madrid.
- Vonliszt, F. (1999). *Tratado de Derecho Penal*. traducido de la 20 edición alemana. Madrid: Reus.
- www.funcionjudicial-tungurahua.gob.ec. (2016). www.funcionjudicial-tungurahua.gob.ec. Recuperado el 13 de junio de 2016, de www.funcionjudicial-tungurahua.gob.ec: http://www.funcionjudicial-tungurahua.gob.ec/index.php?option=com_wrapper&view=wrapper&Itemid=205
- Yáñez, R. (2009). Una revisión crítica de los habituales conceptos sobre el íter criminis en los delitos de robo y hurto. *Política Criminal*, 87-124 .

APÉNDICE

Apéndice No 1: Encuesta dirigida a los Fiscales de Tungurahua.



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO.

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Señor Fiscal de Tungurahua con la finalidad de ejecutar el Proyecto de Titulación con tema “**LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO A LA PROPIEDAD: ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL HURTO Y ROBO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**”, previo a la obtención del título de abogado de los Tribunales de la República del Ecuador sírvase responder las siguientes preguntas:

1.- Durante su experiencia profesional; ¿con qué frecuencia ha tramitado procesos relacionados con los delitos de robo y hurto?

- Mucha frecuencia
- Con frecuencia
- Poca Frecuencia
- Nunca

2.- ¿Considera usted adecuadas las penas previstas en el COIP para el delito de hurto?

- Son adecuadas
- No son adecuadas
- Son excesivas
- Son mínimas

3.- ¿Cree usted que Son adecuadas las penas previstas en el COIP para el delito de robo?

- Son adecuadas
- No son adecuadas
- Son excesivas
- Son mínimas

4.- ¿Cómo considera usted que se están aplicando las penas de Robo actualmente?

- Severas
- Leves

Ajustadas a derecho ()

5.- ¿Cómo considera usted que se están aplicando las penas de Hurto actualmente?

Severas ()

Leves ()

Ajustadas a derecho ()

6.- ¿Usted considera que la aplicación de una pena máxima contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de Robo?

Si ()

No ()

7.- ¿Usted considera que la aplicación de una pena máxima contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de Hurto?

Si ()

No ()

8.- ¿Cree usted que si se aplican las penas máximas por la comisión de los delitos de Robo se reducirán los índices de estos?

Si ()

No ()

9.- ¿Cree usted que si se aplican las penas máximas por la comisión de los delitos de Hurto se reducirán los índices de estos?

Si ()

No ()

10.- ¿Cuál de estas opciones considera usted más eficaz para reducir los casos de Robo en el Ecuador? Seleccione una de ellas:

___ Aplicación de penas máximas.

___ Aplicación de penas mínimas.

___ Aplicación de penas basadas en la acción del infractor.

___ Análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas.

11.- ¿Cuál de estas opciones considera usted más eficaz para reducir los casos de Hurto en el Ecuador? Seleccione una de ellas.

___ Aplicación de penas máximas.

___ Aplicación de penas mínimas.

- ___ Aplicación de penas basadas en la acción del infractor.
- ___ Análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas.

12.- La aplicación de las penas por los delitos de Robo depende de:

- ___ Valoración individualizada del infractor.
- ___ Valor de los bienes sustraídos.
- ___ Sustracción de los mismos bienes frecuentemente (ejemplo: sustracción de teléfonos celulares).

13.- La aplicación de las penas por los delitos de Hurto depende de:

- ___ Valoración individualizada del infractor.
- ___ Valor de los bienes sustraídos.
- ___ Sustracción de los mismos bienes frecuentemente (ejemplo: sustracción de teléfonos celulares).

14.- ¿Considera usted que la aplicación de la pena máxima por el delito de robo es la mayor forma de contrarrestar la delincuencia?

- Si ()
- No ()

15.- ¿Considera usted que la aplicación de la pena máxima por el delito de hurto es la mayor forma de contrarrestar la delincuencia?

- Si ()
- No ()

Apéndice No 2: Encuesta dirigida a los Docentes de la Universidad Católica del Ecuador Sede de Ambato especialistas en Derecho Penal.



**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE
AMBATO.**

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Señor Doctor docente de la Pontificia Universidad Católica Sede Ambato con la finalidad de ejecutar el Proyecto de Titulación con tema **“LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO A LA PROPIEDAD: ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL HURTO Y ROBO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**, previo a la obtención del título de abogado de los Tribunales de la República del Ecuador sírvase responder las siguientes preguntas:

1.- Durante su experiencia profesional; ¿con qué frecuencia ha tramitado procesos relacionados con los delitos de robo y hurto?

- Mucha frecuencia ()
 Con frecuencia ()
 Poca Frecuencia ()
 Nunca ()

2.- ¿Considera usted adecuadas las penas previstas en el COIP para el delito de hurto?

- Son adecuadas ()
 No son adecuadas ()
 Son excesivas ()
 Son mínimas ()

3.- ¿Cree usted que Son adecuadas las penas previstas en el COIP para el delito de robo?

- Son adecuadas ()
 No son adecuadas ()
 Son excesivas ()
 Son mínimas ()

4.- ¿Cómo considera usted que se están aplicando las penas de Robo actualmente?

- Severas ()
 Leves ()

Ajustadas a derecho

5.- ¿Cómo considera usted que se están aplicando las penas de Hurto actualmente?

Severas

Leves

Ajustadas a derecho

6.- ¿Usted considera que la aplicación de una pena máxima contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de Robo?

Si

No

7.- ¿Usted considera que la aplicación de una pena máxima contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de Hurto?

Si

No

8.- ¿Cree usted que si se aplican las penas máximas por la comisión de los delitos de Robo se reducirán los índices de estos?

Si

No

9.- ¿Cree usted que si se aplican las penas máximas por la comisión de los delitos de Hurto se reducirán los índices de estos?

Si

No

10.- ¿Cuál de estas opciones considera usted más eficaz para reducir los casos de Robo en el Ecuador? Seleccione una de ellas:

___ Aplicación de penas máximas.

___ Aplicación de penas mínimas.

___ Aplicación de penas basadas en la acción del infractor.

___ Análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas.

11.- ¿Cuál de estas opciones considera usted más eficaz para reducir los casos de Hurto en el Ecuador? Seleccione una de ellas.

- Aplicación de penas máximas.
- Aplicación de penas mínimas.
- Aplicación de penas basadas en la acción del infractor.
- Análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas.

12.- La aplicación de las penas por los delitos de Robo depende de:

- Valoración individualizada del infractor.
- Valor de los bienes sustraídos.
- Sustracción de los mismos bienes frecuentemente (ejemplo: sustracción de teléfonos celulares).

13.- La aplicación de las penas por los delitos de Hurto depende de:

- Valoración individualizada del infractor.
- Valor de los bienes sustraídos.
- Sustracción de los mismos bienes frecuentemente (ejemplo: sustracción de teléfonos celulares).

14.- ¿Considera usted que la aplicación de la pena máxima por el delito de robo es la mayor forma de contrarrestar la delincuencia?

- Si ()
- No ()

15.- ¿Considera usted que la aplicación de la pena máxima por el delito de hurto es la mayor forma de contrarrestar la delincuencia?

- Si ()
- No ()

Apéndice No 3: Encuesta dirigida a los Abogados en Libre ejercicio del Cantón

Ambato especialistas en Derecho Penal.



**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE
AMBATO.**

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Señor/a Abogado/al con la finalidad de ejecutar el Proyecto de Titulación con tema **“LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO A LA PROPIEDAD: ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL HURTO Y ROBO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**, previo a la obtención del título de abogado de los Tribunales de la República del Ecuador sírvase responder las siguientes preguntas:

1.- Durante su experiencia profesional; ¿con qué frecuencia ha tramitado procesos relacionados con los delitos de robo y hurto?

- Mucha frecuencia
- Con frecuencia
- Poca Frecuencia
- Nunca

2.- ¿Considera usted adecuadas las penas previstas en el COIP para el delito de hurto?

- Son adecuadas
- No son adecuadas
- Son excesivas
- Son mínimas

3.- ¿Cree usted que Son adecuadas las penas previstas en el COIP para el delito de robo?

- Son adecuadas
- No son adecuadas
- Son excesivas
- Son mínimas

4.- ¿Cómo considera usted que se están aplicando las penas de Robo actualmente?

- Severas
- Leves

Ajustadas a derecho

5.- ¿Cómo considera usted que se están aplicando las penas de Hurto actualmente?

Severas

Leves

Ajustadas a derecho

6.- ¿Usted considera que la aplicación de una pena máxima contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de Robo?

Si

No

7.- ¿Usted considera que la aplicación de una pena máxima contribuye a la protección más eficaz del bien jurídico tutelado en los delitos de Hurto?

Si

No

8.- ¿Cree usted que si se aplican las penas máximas por la comisión de los delitos de Robo se reducirán los índices de estos?

Si

No

9.- ¿Cree usted que si se aplican las penas máximas por la comisión de los delitos de Hurto se reducirán los índices de estos?

Si

No

10.- ¿Cuál de estas opciones considera usted más eficaz para reducir los casos de Robo en el Ecuador? Seleccione una de ellas:

___ Aplicación de penas máximas.

___ Aplicación de penas mínimas.

___ Aplicación de penas basadas en la acción del infractor.

___ Análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas.

11.- ¿Cuál de estas opciones considera usted más eficaz para reducir los casos de Hurto en el Ecuador? Seleccione una de ellas.

- Aplicación de penas máximas.
- Aplicación de penas mínimas.
- Aplicación de penas basadas en la acción del infractor.
- Análisis profundo de la comisión del delito y de las características individuales del infractor para aplicar las penas.

12.- La aplicación de las penas por los delitos de Robo depende de:

- Valoración individualizada del infractor.
- Valor de los bienes sustraídos.
- Sustracción de los mismos bienes frecuentemente (ejemplo: sustracción de teléfonos celulares).

13.- La aplicación de las penas por los delitos de Hurto depende de:

- Valoración individualizada del infractor.
- Valor de los bienes sustraídos.
- Sustracción de los mismos bienes frecuentemente (ejemplo: sustracción de teléfonos celulares).

14.- ¿Considera usted que la aplicación de la pena máxima por el delito de robo es la mayor forma de contrarrestar la delincuencia?

- Si ()
- No ()

15.- ¿Considera usted que la aplicación de la pena máxima por el delito de hurto es la mayor forma de contrarrestar la delincuencia?

- Si ()
- No ()

Apéndice No 4: Entrevista dirigida a los Jueces de la Unidad de Garantías

Penales del Cantón Ambato.



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO.

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Señor/a Juez/a con la finalidad de ejecutar el Proyecto de Titulación con tema “**LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO A LA PROPIEDAD: ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL HURTO Y ROBO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**”, previo a la obtención del título de abogado de los Tribunales de la República del Ecuador sírvase responder las siguientes preguntas:

1. **¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Hurto?**
2. **¿Usted como juez penal como aplica el principio de proporcionalidad en los delitos de Robo?**
3. **¿Cree usted que existe relación entre el principio de proporcionalidad y la determinación de la pena?**
4. **¿Qué elementos son los más comunes a tener en cuenta en la apreciación de los hechos delictivos y sus infractores a la hora de dictar sentencia?**
5. **¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de robo es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?**
6. **¿Cree usted que actualmente las penas que se están aplicando a los delitos de hurto es proporcional al daño causado o al bien jurídico que se pretende tutelar?**
7. **¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de robo?**
8. **¿Considera usted que son adecuadas las penas previstas en el COIP para los delitos de hurto?**
9. **¿Cree usted que la aplicación de las penas máximas ayuda a que los delitos de robo y hurto disminuyan en la ciudad de Ambato?**
10. **¿Usted como juez considera que la proporcionalidad de las penas en los delitos de robo y hurto son justas y equitativas en la actualidad?**