ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

LA PROPORCIONALIDAD EN LOS RANGOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado

Línea de Investigación:

Fundamentos y principios del Derecho y sus aplicaciones

Autor:

Juan Carlos Toca Ascázubi

Director:

Ab. Mg.Christian Danilo Gavilanes Dominguez

Ambato – Ecuador

Noviembre, 2020

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

SEDE AMBATO

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

LA PROPORCIONALIDAD EN LOS RANGOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Línea de Investigación:

Fundamentos y principios del Derecho y sus aplicaciones

Autor:

JUAN CARLOS TOCA ASCÁZUBI

Christian Danilo Gavilanes Dominguez, Ab. Mg. f._____

CALIFICADOR

María Fernanda San Lucas Solórzano, Ab. Mg. f._____

CALIFICADOR

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

CALIFICADOR

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

DIRECTOR ESCUELA JURISPRUDENCIA

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr. f._____

SECRETARIO GENERAL PUCESA

Ambato – Ecuador

Noviembre, 2020

DECLARACIÓN DE AUTENCIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, **JUAN CARLOS TOCA ASCÁZUBI,** con **CC. 050345552-9**, autor del trabajo de graduación intitulado: “LA PROPORCIONALIDAD EN LOS RANGOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL “, previa a la obtención del título profesional de **ABOGADO, en la escuela de JURISPRUDENCIA.**

1. Declaro que tengo pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENECYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema nacional de Información de la educación del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2. Autorizo al Pontificia Universidad Católica del Ecuador a raves del sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ambato, Noviembre, 2020



JUAN CARLOS TOCA ASCÁZUBI

CC. 050345552-9

AGRADECIMIENTO

Un fraterno agradecimiento a Dios por brindarme las oportunidades, protegerme durante todo mi camino y darme la fuerza y el impulso para conseguir mis sueños.

A mis padres, por ser mis personajes de inspiración en cada peldaño de mi vida, por la confianza y el apoyo brindado que sin duda alguna en el trayecto de mi vida me han demostraron su amor, al momento de corregir mis faltas y celebrar mis triunfos.

A la Pontificia Universidad Católica del Ecuador sede Ambato que me acogió durante mi etapa universitaria, que instituyó en mí cualidades indelebles para luchar constantemente para que la justicia sea pletóricamente avizorada por toda la sociedad.

A mis catedráticos de la Facultad de Jurisprudencia por constituirse en seres insustituibles en el trayecto de mi formación profesional. Por toda la sabiduría que supieron transmitir con sus vastos conocimientos. En especial a mi docente tutor, el Ab. Mg. Christian Danilo Gavilanes Dominguez, por su apoyo, consejos y magnífica ayuda para el desarrollo de la misma.

DEDICATORIA

A mis queridos padres, Juan Carlos y Verónica Patricia, por ser mi ejemplo y guía en este arduo camino, porque sin su amor incondicional, su apoyo, ayuda y paciencia nada de esto sería posible, porque todo mi tesón y ahínco, se los debo a ustedes.

A mi esposa e hijo Juan Mathías, por todo su cariño, por ser mi motivación para seguir con el objetivo de alcanzar mis metas.

A todos ustedes, por llenar mi vida de un número incuantificable de momentos indelebles que los agruparía en una sola palabra, felicidad.

RESUMEN

La proporcionalidad fue introducida para limitar al Ius Puniendi, conforme a la exigencia de establecer garantías contra la arbitrariedad con la probabilidad de conjeturar, dictaminar o controlar la exigencia de las penas justas, de tal manera, la presente investigación está orientada a establecer el alcance de la proporcionalidad en los rangos de pena privativa de libertad estipulados en el COIP, para ello, se empleó un enfoque critico propositivo, basado en fundamentos doctrinarios y normativos, además, fue necesario la investigación de campo para obtener la información por parte de los entrevistados, los cuales consideran a la pena desde una perspectiva crítica y coinciden que es un mecanismo para establecer el orden social, sin embargo, no se ajusta a la realidad del país. Los métodos prácticos aplicados fueron: exegético debido a un análisis, en cuanto, a la proporcionalidad de los rangos privativos de libertad referente a la normativa jurídica; y dogmático por medio de un estudio en relación a principios y postulados doctrinarios. Se concluye que la pena como tal es una decisión eminentemente política, por cuanto al legislador le pertenece establecer cuál es una conducta prohibida, si este es merecedor de una sanción penal y que tiempo de privación requiere, sin antes incurrir en criterios jurídicos técnicos que establezcan el grado de los rangos de pena entre delitos e incumplan con la finalidad de la pena, misma que debería enfocarse en la rehabilitación integral del infractor establecida en la Constitución y la ley, a fin de respetar el principio de proporcionalidad.

Palabras clave: Proporcionalidad, Rango, Pena privativa de libertad, Código Orgánico Integral Penal, Finalidad, Rehabilitación integral.

ABSTRACT

Proportionality was introduced to limit the Ius Puniendi, according to the requirement of establishing guarantees against arbitrariness with the probability of conjecturing, ruling or controlling the requirement of fair penalties. In this way, this study is aimed to establish the scope of proportionality in the ranges of imprisonment stipulated in the COIP. For this, a critical propositional approach was used, based on doctrinal and normative foundations. In addition, field research was necessary to obtain information from the interviewees, who consider the sentence from a critical perspective and agree that it is a mechanism for establishing social order. However, it does not fit the reality of the country. The practical methods applied were: exegetical due to an analysis, in terms of the proportionality of the custodial ranges regarding legal regulations; and dogmatic by means of a study in relation to doctrinal principles and postulates. It is concluded that the penalty, as such, is an eminently political decision, as much as it belongs to the legislator to establish what is prohibited conduct, if it is worthy of a criminal sanction and what time of incarceration is required, without first incurring technical legal criteria that establishes the degree of penalty ranges between crimes and fail to comply with the purpose of the penalty, which should focus on the comprehensive rehabilitation of the offender established in the Constitution and the law, in order to respect the principle of proportionality.

Keywords: Proportionality, Rank, Deprivation of liberty, Comprehensive Organic Criminal Code, Purpose, Comprehensive Rehabilitation.

INDICE DE CONTENIDOS

PRELIMINARES
DECLARACIÓN DE AUTENCIDAD Y RESPONSABILIDAD iii
AGRADECIMIENTO iv
DEDICATORIA v
RESUMEN vi
ABSTRACT vii
INTRODUCCIÓN 1
CAPITULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA 4
1.1 EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD 4
1.1.1 Origen del principio de proporcionalidad 5
1.1.2 Definición del Principio de Proporcionalidad como herramienta 6
1.1.3 Características del principio de proporcionalidad 8
1.1.4 Sub-principios de proporcionalidad 9
1.1.4.1 Idoneidad o juicio de adecuación 10
1.1.4.2 Necesidad o juicio de indispensabilidad 11
1.1.4.3 Proporcionalidad en sentido Estricto 12
1.1.5 Principio de proporcionalidad Constitucional 12
1.2 LA PENA 14
1.2.1 Origen de la pena 14
1.2.2 Las teorías absolutas. La retribución 15
1.2.3 Las teorías relativas o preventivas 16
1.2.4 Teorías de la prevención general 16
1.2.4.1 Teoría de la prevención general, negativa o por intimidación 17
1.2.5 Teoría de la prevención especial 17
1.2.5.1 Teoría de la prevención especial negativa 18
1.2.5.2 Teoría de la prevención especial positiva 19
1.2.5.3 Críticas a las teorías de la prevención especial 19
1.2.6 Definición de la Pena 20
1.2.7 Características de la pena 21
1.2.8 Fin de la Pena 22
1.2.9 Evolución de la Pena 24
1.3 PROPORCIONALIDAD ENTRE DELITOS Y PENAS 25
1.3.1 Las penas deben ser proporcionales a los delitos 26
1.3.2 Función contemporánea del castigo penal 27

1.3.3 Tipologías del castigo penal en la legislación penal ecuatoriana.....28
1.3.3.1 Los castigos penales que requieren privación de libertad.....28
1.3.3.2 Los castigos penales que no requieren privación de libertad.....29
1.3.3.3 Las penas limitativas de derechos (Art: 61 hasta 71 COIP).....30
1.4 Criterios de los legisladores para establecer una pena a los tipos penales.....32
CAPITULO II. DISEÑO METODOLÓGICO.....36
2.1. Metodología de la investigación.....36
2.2. Tipos de investigación.....36
2.3. Técnicas e instrumentos de recolección informativa.....37
2.3.1 Población.....37
CAPITULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....38
3.1 Análisis de resultados.....38
3.2 Análisis general de resultados.....58
3.2.1 Análisis general de los resultados de los asambleístas.....58
3.2.2 Análisis general de los resultados de los jueces.....59
3.2.3 Análisis general de los resultados de los profesionales del Derecho penal.....60
CONCLUSIONES.....61
RECOMENDACIONES.....62
BIBLIOGRAFÍA:.....63
ANEXOS.....66
Anexo 1. Entrevista a los asambleístas.....66
Anexo 2. Entrevista a los jueces.....68
Anexo 3. Entrevista a los profesionales del Derecho Penal.....70

INTRODUCCIÓN

Durante años la escasa aplicación de mecanismos que garanticen una pena justa, de acuerdo al delito cometido por un determinado infractor, ha sido una constante de gran inquietud en las instituciones penales y la misma sociedad (Ripolles, 2011), por lo que existe la necesidad de establecer fundamentos, que se ajusten a una normativa legal que brinde todas las garantías en beneficio del derecho penal y del individuo. En tal sentido, se hablaría de una dosimetría penal que trata específicamente de hacer cumplir el principio de proporcionalidad, para evitar el dictamen de sentencias excesivas, las mismas que no contemplen un criterio en función del delito cometido (Zaffaroni, 2020), de tal forma que ni el legislador ni los jueces o tribunales puedan tomar decisiones por criterios personales, para una pena privativa de libertad.

En cuanto, al contexto nacional, varios estudios determinan que la racionalidad y proporcionalidad de las penas, es el resultado del desarrollo histórico que fue introducido para limitar al Ius puniendi, por este motivo es necesario incluirla en los derechos fundamentales, cuyos principios la consideran como límite de límites (Rojas I. , 2015). Debido a esto se promueve el principio de proporcionalidad conforme a la exigencia de establecer garantías contra la arbitrariedad con la probabilidad de conjeturar, dictaminar o controlar la exigencia de las penas justas.

Es así, que se investiga la existencia de una verdadera proporcionalidad entre penas y delitos, se deben establecer parámetros que equilibren el rango de privación de libertad en relación al acto cometido.Sin embargo, desde la puesta en vigencia del Código Orgánico Integral Penal (COIP), se presentaron cambios significativos en la forma de pensar y actuar sobre la aplicación de penas, por cuanto exige a los legisladores a sustentar de forma teórica y práctica el rango de la privación de libertad, con respecto al delito cometido, con el fin de evitar en lo posible el incremento desproporcional del castigo al infractor (Bermeo, 2019). No obstante, en varios casos el poder legislativo rara vez justifica en base a criterios técnicos sobre la imposición de la pena y su magnitud, según la intensidad con la, que se ponga en peligro o vulnere el bien jurídico punitivo tutelado por el tipo penal.

Para el desarrollo de la presente investigación, se toma en consideración esta problemática, y se plantea la siguiente pregunta ¿La Ampliación de los rangos de pena en los delitos permitiría establecer una mejor aplicación al principio de proporcionalidad?, la cual pretende buscar múltiples explicaciones que describan desde una perspectiva jurídica, la ejecución de penas y sus respectivos tiempos de privación de libertad, en consideración al tipo y magnitud del delito.

En cuanto, a los objetivos planteados en la presente investigación el general radica en, analizar los rangos de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal por medio del principio de proporcionalidad, en cuanto, a lo que respecta a los objetivos específicos, se ha planteado: fundamentar doctrinariamente la proporcionalidad en los rangos de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal, diagnosticar la situación de los rangos de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal y finalmente, establecer criterios jurídicos de aplicación sobre la proporcionalidad en los rangos de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal.

La metodología a esgrimirse en la presente investigación, se fundamentó mediante un paradigma critico propositivo, se recurrió a estudios doctrinarios y normativos de Derecho Penal; el método teórico utilizado es el deductivo, porque parte de aspectos generales de la dosificación penal establecida en la parte sustantiva del Código Orgánico Integral Penal, con el fin de exponer y establecer los errores en la aplicación punitiva. Los métodos prácticos aplicados fueron: exegético y dogmático: exegético debido a, que se realizó un análisis profundo, en cuanto, a la proporcionalidad de los rangos privativos de libertad en referencia a la normativa jurídica; y dogmático, el cual, esencialmente, se tuvo que realizar por medio de un estudio en relación a principios y postulados doctrinarios.

Finalmente, es importante señalar que el tema sobre la proporcionalidad de los rangos de pena privativa de libertad amerita ser investigado, en virtud de que en el Ecuador, no se ha realizado ningún análisis minucioso sobre la dosimetría en la escala penal. A pesar de que existen distintas definiciones sobre los principios del Derecho Penal, no se ha evidenciado un análisis teórico sobre los criterios técnicos

que consideraría el legislador al momento de cuantificar las sanciones y como instituir técnicamente las penas. En definitiva, lo que se pretende, es que, por medio de la información obtenida, se puedan establecer falencias y que estas puedan ser subsanadas para fortalecer jurídicamente la aplicación del principio de proporcionalidad al momento de establecer los rangos privativos de libertad.

CAPITULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

Quizá uno de los problemas más serios del panorama constitucional ecuatoriano sea la falta de estándares adecuados para el razonamiento judicial, la mayoría de explicaciones y aplicaciones de las normas constitucionales adolecen de profundidad y verdadero análisis (Ortega, 2016, p. 56). La falta de certeza en la argumentación no es solamente teórica, sino que trae consecuencias también en la práctica de los tribunales especialmente en sus sentencias sobre todo, en cuanto, se refiere a derechos fundamentales.

La interpretación y aplicación de la Constitución suscita ciertas dificultades porque el razonamiento del juez dentro de un estado constitucional es más complejo. Esto, se debe, a la estructura de las normas constitucionales, pues casi siempre, se redactan como principios, los cuales prevén y precautelan derechos fundamentales (Riofrío, 2016). Si, se parte de que una es la interpretación de los principios y otra la de las reglas, entonces el intérprete constitucional requiere hacer un doble esfuerzo en términos de su argumentación

Los derechos de las personas son muchas veces vulnerados en el sistema jurídico nacional, por lo que la tendencia, se enfoca a crear medios para controlar que, realmente, se respeten los derechos en el ordenamiento interno, y al no existir o no verse protegidos, se han previsto organismos internacionales de control jurídico que puedan revisar tales violaciones.

1.1 EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

El principio de proporcionalidad judicial tiene el objetivo formal de determinar la "proporcionalidad en derecho" o la "razonabilidad jurídica" de la norma y no su "razonabilidad política". En lo político suelen darse múltiples opciones justas o legitimadas por el derecho, cualquiera de las cuales el legislador optaría según motivos de conveniencia (Argudo, 2016, p. 123). En el ámbito de la jurisprudencia cabe resaltar si tiene o no derecho, existe justicia o injustica, la acción es permitida (como facultativa o como obligatoria) o prohibida.

Si el legislador opta por cualquier opción legítima, el juez constitucional no podría invalidar la ley si el mismo aduce una escasa conveniencia de la medida adoptada,

o una mala ponderación de valores, principios o derechos en juego. En cambio, al momento en que la norma, se adopta contra derecho (violenta el núcleo duro de los derechos constitucionales o un pilar fundamental del ordenamiento), solo entonces el juez será competente para invalidar tal norma por desproporcionada (Cárdenas, 2014). De otra manera, el juez, se convertiría en el legislador o administrador más autorizado del país, sin respetar la emblemática división de poderes.

El principio de proporcionalidad de forma concreta y estricta exige, por tanto, al legislador, pero cobra importancia en el instante que los jueces constitucionales llevan consigo la ardua tarea de resolver los conflictos y determinar la norma aplicable al caso concreto, que garantice a todos los ciudadanos el ejercicio de sus derechos, en especial al conocer que no existen derechos absolutos, cada derecho enfrenta la posibilidad de ser limitado o sopesado frente a otro (Cárdenas, 2014). La realidad y complejidad de los derechos en toda sociedad y, en especial, la ecuatoriana demanda toda la atención y probidad a la hora de administrar justicia.

1.1.1 Origen del principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad encuentra su origen en Alemania en 1949, desarrollado por la jurisprudencia constitucional de ese país, para luego expandir su aplicación en el ámbito europeo, al sistema americano de derechos humanos y a los diversos países de Latinoamérica (Vera, 2017, p. 136). De esta forma, el estudio examina el surgimiento y desarrollo en Europa del principio de proporcionalidad, y la aplicación del mismo que ha realizado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, de acuerdo a una exposición de las sentencias, que se consideran más representativas al respecto.

El principio de proporcionalidad, se inicia como una técnica de interpretación constitucional, la misma que tiene como objetivo tutelar los derechos, expandiéndolos en su ámbito de aplicación todas las constituciones de todos los estados jurídicos del mundo.

La proporcionalidad tiene un doble origen, tanto doctrinal como judicial. En ambos casos nació en la misma tierra: Alemania. La experiencia alemana es relevante por dos razones. Primero, porque fue el primer país en usar este método para resolver la colisión entre principios. Segundo, porque la Ley Fundamental Alemana de 1949 (la "Ley Fundamental") y el diseño del Tribunal Constitucional Alemán han influido a un sinnúmero de países, incluido México (Madison, 2014).

En el estado ecuatoriano el principio de la proporcionalidad da lugar desde la constitución de 1998, en el Art, 24, numeral 3, "*Las leyes establecerán la debida proporcionalidad entre infracciones y sanciones. Determinará también sanciones alternativas a las penas de privación de la libertad, de conformidad con la naturaleza de cada caso, la personalidad del infractor y la reinserción social del sentenciado*", donde se establece un paradigma jurídico al asumir una nueva forma de interpretación de los principios jurídicos (Gavilanes, 2015). De esta manera, los jueces deben, por un lado, buscar la mayor protección de los Derechos Humanos, y por otro, respetar el sistema legal al impedir tomar decisiones que puedan generar inseguridad jurídica.

El principio de proporcionalidad en la mayoría de países, se instauró como un derecho de las personas que serían privadas de su libertad, como un mecanismo que de alguna manera pueda evitar, los excesos en las penas efectuadas en los individuos que cometieran algún delito que contraiga decisiones penales, las cuales fueran tomadas por el poder legislativo y judicial, mismas que consideran que una ley o sentencia emitida de forma arbitraria no está vinculada en el respeto a los derechos de los seres humanos por más delito que haya cometido.

1.1.2 Definición del Principio de Proporcionalidad como herramienta

La proporcionalidad, sirve de base, para generar una reflexión sobre la idea del castigo, al dejar de lado las ideas de venganza, esta es una de las razones por la cual, aun hoy existe, la institución de la pena pública (López, 2017).

Por consiguiente, en muchos casos, aún se mantiene arraigado la idea de una pena retributiva, se explica convincentemente, que el principio de retribución dentro de las funciones de la pena, es necesario, ante un mal como es el delito, se configura como el alma de la pena que violenta los derechos de las personas.

De acuerdo con Robles, (2015) “El principio de proporcionalidad es una técnica de interpretación constitucional que tiene como objetivo proteger los derechos fundamentales al momento de su aplicación” (p. 123). Este principio, se vuelve extremadamente relevante al aceptar que no existen derechos absolutos, sino que cada derecho, se enfrenta a la posibilidad de ser limitado. El principio de proporcionalidad, se establece como un mecanismo o herramienta general de control de rangos de penas de acuerdo al orden constitucional que tiene por función controlar todo acto de los poderes públicos en los que puedan verse violentados derechos fundamentales.

La proporcionalidad como forma de interpretación constitucional para la protección de derechos, refiriéndose aquellos casos en los que sea posible emplear medios distintos para imponer un límite o éste admita distintas intensidades en el grado de su aplicación (Valverde, 2016), es donde acudiría al principio de proporcionalidad porque es la técnica a través de la cual, se realiza el mandato de optimización que contiene todo derecho fundamental y el principio de efecto recíproco.

La proporcionalidad como un método para limitar las facultades de quienes ejercen el poder, como el principio de corrección funcional de toda la actividad estatal que, junto con otros principios, de interpretación constitucional, busca asegurar que el poder público, actué dentro del marco del Estado de Derecho, sin excederse en el ejercicio de sus funciones, su fundamento es el carácter inalienable de los derechos de la persona (Gotelli, 2013, p. 63).

La importancia del principio de proporcionalidad nace a partir de los preceptos: “no existen derechos absolutos” y “todos los principios jurídicos constitucionales poseen igual jerarquía” (Gotelli, 2013), por lo tanto, es necesario buscar la manera

adecuada que mejor satisfaga la prevalencia de un principio, frente a la no satisfacción de otro.

En referencia a lo antes mencionado, se concluiría en que le principio de proporcionalidad, parte de ser un principio general que como objetivo transcendental es; el establecimiento de limitaciones a actos efectuados por los ejecutores de la justicia que evitan en lo posible la violencia o causa de lesiones a los derechos fundamentales de los privados de libertad, en definitiva, con el principio de proporcionalidad, se busca la instauración legal entre la pena privativa de libertad frente a la gravedad del delito cometido.

1.1.3 Características del principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad, se vuelve relevante al aceptar que no existen derechos absolutos, sino que cada derecho, se enfrenta a la posibilidad de ser limitado (Martinez, 2015). La cuestión que interesa entonces, es de qué manera y con qué requisitos, se limitaría los derechos.

El discurso sobre el principio de proporcionalidad no empata ni de lejos con el discurso conservador que quiere ver siempre limitados a los derechos fundamentales; por el contrario, se trata de una técnica de interpretación cuyo objetivo es tutelarlos de mejor manera (Robles , 2016, p. 45), de modo que, esto permite la expansión tanto como sea posible, dentro del ámbito de protección y garantía, el cual, permite que todos los derechos sean compatibles entre ellos, en la medida en que sea posible la pena entre el delito.

De hecho, el principio de proporcionalidad constituye hoy en día quizá el más conocido y el más recurrente “límite de los límites” a los derechos fundamentales y en esa medida supone una barrera frente a intromisiones indebidas en el ámbito de los propios derechos.

Salazar (2017), considera que no existe una estructura definida, la cual describa ciertas características del principio de proporcionalidad, sin embargo, establece algunos atributos que son preponderantes:

- **Criterio de valor:** De una manera elemental, se podría manifestar como un principio de derecho, que busca establecer una estructura equilibrada, de modo que cada pena o sanción sea aplicada adecuadamente, con medidas ajustadas a la magnitud del delito.
- **La medida restrictiva:** Consiste en crear un escenario de necesidad apegado al cumplimiento de los derechos fundamentales de la humanidad, la misma que pretende instaurar un fin razonable y equilibrado, ordenados para intereses de bien público.
- **Contenido:** En contexto consiste en realizar un análisis detallado y profundo de un determinado caso judicial, de manera que esto requiere una disertación de todas las atribuciones, que se contraponen entre sí, e incluso resalta la importancia de analizar las diferentes perspectivas que son orientadas a dar resolución a un conflicto legal, arraigado siempre a los diferentes reglamentos constitucionales.

Dentro de un mismo criterio, Bernal (2014) considera que el principio de proporcionalidad, a pesar de ser un mecanismo para garantizar el cumplimiento de los derechos humanos de un privado de libertad, establece las posibles características de dicho principio:

- Se manifiesta a la hora de dictar sentencia.
- Mantiene la equidad entre pena y delito.
- Íntima relación con la razonabilidad.

1.1.4 Sub-principios de proporcionalidad

Los principios exigen la máxima realización posible, relativa tanto a las posibilidades fácticas como a las posibilidades jurídicas. Los sub-principios de idoneidad y de necesidad expresan el mandato de optimización relativo a las posibilidades fácticas (Rodríguez, 2017). En ellos la ponderación no juega ningún papel y trata de impedir ciertas intervenciones en los derechos fundamentales, que sean evitables sin costo para otros principios. Ahora bien, el principio de

proporcionalidad en sentido estricto, se refiere a la optimización relativa a las posibilidades jurídicas, dentro del campo ponderativo.

La ley de la ponderación permite reconocer que la ponderación se dividiría en tres pasos. En el primer paso es preciso definir el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios, luego, en un segundo paso, se define la importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario, finalmente, en un tercer paso, definiría si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la restricción o la no satisfacción del otro (Calderón, 2016).

El principio de proporcionalidad, se encuentra compuesto por 3 sub-principios que fueron desarrollados en el sistema alemán los cuales son parámetros de desarrollo (Rodríguez, 2017, pp 25-30) y se encuentra compuesto por:

- Idoneidad o juicio de adecuación
- Necesidad o juicio de indispensabilidad
- Proporcionalidad en sentido Estricto

1.1.4.1 Idoneidad o juicio de adecuación

La idoneidad también ha sido denominada como adecuación, consiste en la relación de causalidad, del medio y el fin, es decir, entre el medio adoptado, a través de la intervención legislativa, y el fin propuesto por el legislador (Alexy, 2019, p.68)**.** Este análisis vincularía que el objetivo sea legítimo y que la medida examinada tenga relación con el objetivo, es decir, que de algún modo contribuya a la protección de otro derecho o bien jurídico que para el caso es más relevante.

La idoneidad es: 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 (Zuñiga, 2017).

En definitiva, la idoneidad es la identificación, que se hace de ante mano, a un fin de relevancia constitucional y la verificación sobre si la medida examinada es la adecuada para que el fin sea y tenga relevancia constitucional.

1.1.4.2 Necesidad o juicio de indispensabilidad

Este sub-principio implica que no existiría otro medio alternativo mejor, que pueda alcanzar el mismo objetivo (Alexy, 2019)**.** En caso de existir otro método menos lesivo al utilizado, todo se vuelve ilegitimo debido a que, interviene en un derecho fundamental de una manera innecesaria, existe una medida menos perjudicial que genera los mismos resultados.

Para evitar estos conflictos o una violación a este principio, se debería, en primer lugar, buscar otros métodos hipotéticos de resolución, y en, segundo lugar, ver si tales medios son idóneos o de alguna manera su intervención es menos restrictiva.

El sub-principio de necesidad implica en establecer exigencias, para que se realicen ensayos sobre prospectos que consistan en la aplicación de medidas alternativas, que permitan el cumplimiento del mismo enfoque de derecho penal, pero sin causar lesiones o vulneraciones en los derechos fundamentales (Baquerizo & Leuschner, 2011, pp. 137-138). Por ende, este sub-principio determina, que a pesar, de haber analizado todas las características del caso, no fue posible el hallazgo de otra disyuntiva para la protección del propósito constitucional, se entiende que como resultante, se obtendrá una pena proporcional conforme a la gravedad del delito.

En referencia al derecho penal, este sub-principio consiste en la verificación de la no existencia de otras alternativas que de igual manera sean aplicables (Rodríguez, 2017). Las mismas que permitan la protección de los bienes jurídicos y que amparen y garanticen la protección y seguridad, conforme a los derechos fundamentales de los privados de libertad.

1.1.4.3 Proporcionalidad en sentido Estricto

Este sub-principio establece que, existe proporcionalidad entre las dos intensidades, de tal modo que, siempre existirá un equilibrio entre la realización de la afectación (Gotelli, 2013). Como característica fundamental, este juicio exige que la medida cuestionada guarde una relación razonable con el fin, que se pretende alcanzar, generalmente, se admite, que se está frente a una relación razonable al existir un equilibrio entre las ventajas o beneficios y entre las desventajas o los costos de adoptar la medida enjuiciada (Gotelli, 2013) . De esta forma, podemos concluir que este último sub-principio establece un equilibrio entre la satisfacción y la privación de los principios en conflicto.

Este principio, se fundamenta en que, si la decisión está basada en las exigencias de idoneidad y necesidad, por consiguiente, solo resta el análisis de la pena en base a la proporcionalidad, dado con carácter de sentido común o estricto (Benalcázar, 2015). Por lo tanto, esta decisión sería adoptada conforme al nivel de satisfacción dentro del derecho o bien constitucional, que prevalece la compensación de la lesión o menoscabo de otro interés o derecho fundamental.

El principio de proporcionalidad en sentido estricto, dentro del derecho penal, requiere de un juicio que permita la ponderación de la correspondiente relevancia, debido a la afectación de un derecho fundamental por la aplicación de la pena. Por lo tanto, toda pena debería ser aplicada mediante medidas adecuadas, bajo la necesidad de un juicio justo, al tomar como decisión final la magnitud de la pena bajo el sentido estricto de juzgamiento o ejecución de la justicia.

1.1.5 Principio de proporcionalidad Constitucional

De forma destacada, se sintetiza que el principio constitucional de un estado, proclame justicia al establecer parámetros que garanticen la plurinacionalidad e interculturalidad, bajo el respeto e igualdad de derechos y obligaciones como describe el articulo 11 numeral 2 de la Constitución del Ecuador, que define; “Todas

las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades (Constitucion de la republica del Ecuador, 2008).

El reconocimiento de los derechos fundamentales, el establecimiento de un conjunto de garantías que aseguren su plena eficacia, y la vinculación directa que ejercen sobre todos los poderes públicos, constituyen uno de los pilares del Estado constitucional. Sin embargo, la estructura dinámica y fragmentaria del texto constitucional, el alto grado de generalidad y abstracción que resulta del tenor literal de la mayoría de sus preceptos, hace que la problemática de la interpretación jurídica, común a todas las ramas del derecho, se agudice en este campo.

El protagonismo y robustecimiento del Poder Judicial, se sintetizaría, al seguir a la mayoría de la doctrina, en el hecho de que los textos constitucionales los conviertan en uno de los principales mecanismos de control de la actuación de los poderes públicos, particularmente del Poder Ejecutivo, al fiscalizar el sometimiento de la actuación del Gobierno y la Administración a la ley (Camino, 2017), porque las Constituciones han considerado a los tribunales como una de las piezas básicas en la defensa y protección de los derechos y libertades individuales y, en tercer lugar, porque los textos constitucionales han extendido a los jueces el papel de colaboradores en la salvaguardia de la supremacía normativa de la Constitución.

La aplicabilidad del poder punitivo, irá de la mano con el principio de proporcionalidad, mismo que caracteriza la idea de justicia en el marco de un Estado de Derecho, tanto así, que en nuestro ordenamiento jurídico, dentro del Art. 76 núm. 6 de nuestra Constitución, manifiesta la existencia de la proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales (Constitucion de la republica del Ecuador, 2008).

El principio de proporcionalidad desde la perspectiva constitucional, adquiere mayor justificación desde el esquema de las consideraciones precedentes. Si la proporcionalidad es una noción íntimamente ligada a la de justicia, si se trata de un criterio ponderativo, que se identifica con lo razonable (Camino, 2017). Por lo tanto, está íntimamente ligado a la noción de la justicia que contribuye con un importante

parámetro de constitucionalidad de la actuación de los poderes públicos, sobre todo la actuación de éstos recae en el ejercicio de los derechos fundamentales, porque la proporcionalidad, se consagra como criterio ponderativo y como criterio, que se identifica con lo razonable.

1.2 LA PENA

Cabe resaltar que la pena proviene del latín "*poena",* el mismo que significa escarmiento, dolor o molestia, que se produce por la sanción impuesta por alguna institución jurídica (Gavilanes, 2015), misma que tiene como fin restringir los derechos del individuo que comete algún delito de tipo penal. La pena es una acción de sufrimiento, impuesta por el poder penal, judicial y social, luego de efectuar una sentencia que condena al infractor por algún delito cometido, de tal manera, que restringe los derechos y la restricción de bienes jurídico (Serrano, 2013), los cuales son dictaminados de acuerdo a las leyes constitucionales.

1.2.1 Origen de la pena

La privación de libertad personal nació con carácter de pena, es decir, castigo, hace tan solo trescientos años. Desde mediados del siglo XVI a fines del XVIII, el encierro no existía dentro del catálogo de penas. Surgió como tal, recién a partir de la transformación del modelo de producción feudal que imperaba en ese entonces, al del sistema de producción capitalista (Araujo, 2017). La privación de libertad ambulatoria era utilizada sólo con el fin de mantener a buen resguardo a quienes, se encontraban acusados de haber cometido delitos y se prolongaba hasta el momento en, que se los juzgaba y sentenciaba a una pena.

Las penas a lo largo de la historia ha sido una constante. Por ejemplo, el primitivo derecho penal chino, caracterizado por la severidad, establecía penas de mutilación o de marcas en los casos de delitos de menor gravedad. También, existían las mutilaciones corporales en una segunda etapa del derecho de la antigua Persia a partir de la recepción del islamismo (Jiménez, 2015).

Así como en el Código de Hammurabi, en la legislación de la India contenida en el Código o Libro de Manú, había excepciones en la aplicación de las penas corporales a favor de las personas de casta superior, se aumenta las pecuniarias, como compensación en estos casos, porque se suponía en el condenado una mayor aptitud para conocer las consecuencias de sus actos. Esto revela un principio de individualización penal (Jiménez, 2015).

También, es de suponer que los primitivos pobladores de la Península aplicaban las penas de mutilación y degollación. Por su parte, el derecho romano de los primeros tiempos admitía la lesión corporal como medio de obtener la retribución penal por causa de delito.

1.2.2 Las teorías absolutas. La retribución

El fundamento de la pena será analizado según la estructura política y económica adoptada por un Estado en una determinada época. Las teorías absolutas o retribucionistas surgieron durante la época del Estado Absolutista, en que todo el poder estaba centrado en las manos del rey (Bitencourt, 2011). Este tenía el poder sobre la vida y la muerte de sus súbditos y nadie podría rechazar los dictámenes reales.

Las palabras de Luis XIV, de Francia, “El Estado soy yo” traducen de forma elocuente lo que significaba ser un monarca durante el período absolutista. Así, al momento en el que alguien cometía un delito, el rey, representante de la ley y del Estado, debía sancionarlo, y aplicar un castigo al agente por el crimen que había cometido.

De este modo, según las teorías absolutas, es justo transformar el mal en otro mal, y vincular esta teoría con las venganzas de sangre, presentes en los ordenamientos primitivos (el Código de Hammurabi, la Biblia, el Torá), que se basaban en el Talión (Zysman, 2013, p. 134). Incluso, las teorías retributivas están basadas en tres principios fundamentales de características religiosas: la venganza, la expiación, y el reequilibrio entre la pena y el delito.

Para Hegel (2012), el delito es la negación del derecho y la pena es la negación de la negación del derecho. Según (Bitencourt, 2011), para Hegel, la pena encuentra su justificación en la necesidad de restablecimiento de la vigencia de la voluntad general, simbolizada en el orden jurídico, y que fue negada por la voluntad del delincuente. De esta manera, el delito, comprendido como la negación del derecho, es la manifestación de una voluntad irracional, que representa esa común contradicción entre dos voluntades. Además, afirma Bitencourt, acepta la idea que la pena venga a restablecer el orden jurídico violado por el delincuente.

1.2.3 Las teorías relativas o preventivas

Mientras las teorías absolutas atienden al pasado, se sanciona a una persona que había delinquido; las teorías preventivas consideran el futuro, es decir, impide que una persona vuelva a cometer delitos (Roxin, Derecho Penal – Parte General, 2013). Así, la pena ya no es considerada como un fin en sí misma, sino un medio para la prevención de los delitos. Incluso, la idea de venganza, como se expresa respecto al pasado, es considerada un acto contrario a la razón.

Las ideas de la prevención, se desarrollaron en el período de la Ilustración, durante la transición entre el Estado Absolutista al Estado Liberal. Según Ferrajoli, la función utilitaria de la pena vino a tornarse la base común de todo el pensamiento penal reformador, en base a una reunión expresa con la doctrina de la separación entre derecho y moral.

1.2.4 Teorías de la prevención general

Las teorías de la prevención general tienen por objeto la sociedad, sin tener en consideración a la persona del delincuente. Se dividen en prevención general negativa, o por intimidación, y prevención general positiva, también, llamada integradora.

1.2.4.1 Teoría de la prevención general, negativa o por intimidación

Las doctrinas de la prevención negativa son las únicas que no confunden programáticamente derecho con moral o con la naturaleza. Eso ocurre porque tal teoría tiene por objeto el cuerpo social y no al delincuente (Bitencourt, 2011). La prevención general negativa está bastante relacionada a las ideas de la ilustración, que confirman la separación entre derecho y moral, al contrario de las tesis absolutas. La función de intimidación estaba presente en el momento de la ejecución de la pena, puesto que, ella era pública y bastante aflictiva.

Además, la prevención negativa está basada en la intimidación de la sociedad, que ocurriría en razón de una condena sufrida por una persona que forma parte de la colectividad, o también, por medio de una amenaza de penas más graves contenidas en la ley, dirigida a la generalidad (Roxin, Derecho Penal – Parte General, 2013). Así, por medio de la pena, las personas no practicarían delitos, puesto que, al ver que una persona es castigada, tendrían miedo de sufrir también la sanción. De esta forma, tal intimidación evitaría el fenómeno delictivo.

Según la teoría integradora, los destinatarios de la norma no son los delincuentes, ni tampoco aquellos individuos que tienen la potencialidad para cometer delitos, sino todas las personas que componen la sociedad. Además, para Jakobs, solo secundariamente la pena tendría una finalidad intimidadora (Roxin, Derecho Penal – Parte General, 2013).

1.2.5 Teoría de la prevención especial

Al contrario de las teorías de la prevención general, la prevención especial mira al autor de futuros delitos con la finalidad de que desista de practicarlos. Franz Von Liszt (1851-1919) fue el principal representante de estas teorías. Para este autor, citado por (Roxin, Derecho Penal – Parte General, 2013), la prevención especial actuaría de tres formas:

- Al asegurar a la comunidad frente a los delincuentes.
- Mediante el encierro de éstos, se intimida al autor.
- Mediante la pena, para que no cometa futuros delitos, y le preserva la reincidencia mediante su corrección.

Cabe resaltar que la prevención especial no es realizable en el instante, que se conmina la pena, como sucede en la prevención general, sino, que se efectúa en el mismo instante, que se dicta la sentencia.

1.2.5.1 Teoría de la prevención especial negativa

Esta teoría tuvo origen en el Programa de Marburgo de Von Liszt (1883), con el cual, surge la función de inocuización de la pena como internamiento asegurativo del transgresor incorregible (Araujo, 2017). De esta forma, tal teoría concretizaría de diversas maneras, por ejemplo, custodia en lugares separados, aislamiento, aniquilamiento físico, ciertos tipos de intervenciones quirúrgicas, entre otras.

La teoría de la prevención especial negativa, el retiro momentáneo de un delincuente de la sociedad, con el objeto de evitar que el mismo delincuente vuelva a obrar otros delitos en la misma sociedad. De este modo, sería una forma de eliminar o neutralizar al delincuente para evitar que él ejecute futuros delitos.

Para Ferrajoli estas teorías representan claramente el resultado de una mezcla infeliz de las ideas de Lombroso, que tratan sobre el delincuente nato o natural, y sobre la natural desigualdad entre los hombres, con las ideas de Spencer, que analiza la sociedad como un organismo social, así como de Darwin, acerca de la selección y la lucha por la existencia (Araujo, 2017, p. 13), que al ser aplicadas a un organismo, hace que él tenga legitimidad para defenderse a sí mismo de las agresiones externas e internas por medio de prácticas socialmente preservadas.

1.2.5.2 Teoría de la prevención especial positiva

Esta teoría aunque tiene como finalidad la prevención de delitos, al contrario de la teoría de la prevención especial negativa, se direcciona a la corrección del agente, de manera que no vuelva a delinquir. Se contempla a la pena con la finalidad de integrar el sujeto a la sociedad y promover su resocialización.

Von Liszt, en su programa de Marburgo, utilizó la palabra “corrección”, para hablar sobre la socialización o resocialización del criminal corregible. De esta forma, a aquellos delincuentes que tengan la posibilidad de resocialización, ésta será concebida como una oportunidad de volver a la sociedad, para integrarse a ella (Roxin, Derecho Penal – Parte General, 2013).

Esta teoría refleja una especie de crédito que el sistema penal confiere al criminal que ya haya cumplido su pena, es decir, sería una oportunidad, que se le da para que, por medio de su integración a la sociedad y poniéndose en situación de igualdad con los otros ciudadanos, pierda la voluntad de volver a delinquir.

1.2.5.3 Críticas a las teorías de la prevención especial

Las teorías de la prevención especial negativa y positiva caminan en conjunto, sin que una excluya a la otra, puesto que, por medio de la resocialización del delincuente, se evita su reincidencia. Por este motivo, las críticas, se dirigen en contra de las dos y exponen algunos de sus problemas.

Las doctrinas de la prevención especial son producto de las ideas del consolidado Estado Liberal y también de concepciones totalitarias que surgieron a propósito de la crisis de aquel modelo de Estado. Las tesis sobre prevención especial surgieron durante la segunda mitad del siglo XIX y se desarrollaron las concepciones organicistas del cuerpo social, que consideraban a las personas como saludables o enfermas, con la finalidad de experimentar sobre ellas un análisis clínico y métodos terapéuticos de poder (Ferrajoli, 2002).

Sin embargo, estas doctrinas no dicen tanto respecto a la conducta practicada por el agente, esto es, al crimen que cometió, sino a su persona y tiene en consideración más a sus características personales que el crimen por él realizado. Con esto, surgió un derecho penal del autor en detrimento del derecho penal del acto, el cual, es la génesis de la concepción totalitarista y su derecho penal máximo e ilimitado.

1.2.6 Definición de la Pena

La intención de establecer una pena, está relacionada de forma directa con el principio de justicia y derecho, de modo que este ejercicio, se efectúe con todos los parámetros constitucionales, sin embargo, tiempo atrás, se consideraba a la pena como un castigo mas no como un acto de justicia, por un delito cometido (Galvis, 2016). La pena de encierro, de privación de libertad pasó a constituirse en el principal castigo. Su justificación residió en la transgresión por parte del delincuente de aquello que previamente había pactado socialmente con la autoridad.

La pena es la facultad que tiene el estado para intentar evitar las conductas delictivas. Se consideraría como una sanción que produce la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito.

“La pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles” (COIP, 2014). Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada. De igual manera, se expresaría otros criterios de varios autores con respecto a la definición de la pena, para, lo cual, las siguientes argumentaciones:

- La pena es un contenido necesario del derecho, al respecto este concepto nos clarifica la idea del castigo del culpable que justamente, se refleja en el término pena, la misma que será considerada y ratificada como un contenido primordial del derecho (Carrara, 2018).

- La pena es una retribución legal a un acto ilegal. Es una privación de bienes jurídicos, que recae sobre el autor, cómplice o encubridor de un delito, en más o menos proporción al mal causado por estos (Torres, 2002).
- El jurista Jorge Zavala, vincula con otros propósitos que exteriorizarían la pena, expone un breve concepto, que se describe, a continuación: “La pena es un mal jurídico que, con fines de resocialización, de readaptación y de rehabilitación individual impone el Estado a quien ha ejecutado un mal antijurídico por el cual fue declarado legalmente responsable penal” (Egas, 1996, p. 124).

Se determina que a la pena se la consideraría como un acto de intromisión que va sobre los derechos de los seres humanos, los mismos que en muchos casos resultan inmunes.

Al hacer referencia al derecho penal, se habla de un mecanismo para privar de la libertad a determinados individuos que hayan cometido algún delito, es la mejor manera que legalmente, se usa para coaccionar sobre los derechos, por cuanto, se requiere que, en toda acción legal, se trate de forma prudente, para garantizar el respeto de los derechos fundamentales.

1.2.7 Características de la pena

Con relación a ciertas características, la pena será proporcionada a la naturaleza y a la gravedad del delito, que atiende a los caracteres de la personalidad del delincuente, valorados objetiva y subjetivamente por el juzgador en el momento de dictar sentencia condenatoria (Garcés, 2016, pp. 54-61). Por consiguiente, expone las siguientes características de la pena, que se detallan, a continuación:

- **Intimidatoria.-** Procuraría causar temor al sujeto que comete la conducta ilegal, es decir, evitar el delito por el temor a la aplicación de una sanción.
- **Aflictiva**.- Causaría cierta afectación o aflicción al delincuente, para evitar futuros delitos.

- **Ejemplar.-** Sería un ejemplo a nivel individual y general para prevenir otros delitos, es necesario que sirva de ejemplo, no solamente al condenado sino al resto de la colectividad.
- **Legal.-** Provendría de una norma legal, que exista previamente en la ley, es necesario, que se cumpla el concepto de legalidad.
- **Correctiva.**-Toda pena tendería a corregir al sujeto que comete un delito, proporcionaría al delincuente una inserción positiva a la sociedad esto implica que el tiempo de la privación de libertad sea intervenida y se le dote de herramientas para su reinserción.
- **Justa.-** La pena no sería excesiva en dureza o duración, sino que sería relativa a la gravedad de la conducta antisocial y la peligrosidad del individuo que la comete.

Por lo tanto, en referencia a estas características, se considera que la pena estaría determinada en la legislación penal, el condenado no tendría más sufrimiento que el que la ley señala, esta característica va íntimamente relacionada con el principio de legalidad.

1.2.8 Fin de la Pena

Para lograr una clara concepción actual sobre el fin de la pena, es necesario recurrir a varios criterios que puntualizan la transición extensa de la pena, de modo que remotamente, se creía que el fin de la pena, era castigar o efectuar acciones de venganza a los individuos que cometían algún acto en contra de la estabilidad social (Jiménez de Asúa, 2002).

Cabe resaltar que el autor antes citado, en su mención relacionada al fin o finalidad de la pena, desde una postura un poco rígida, menciona que esta podría ser implantada con el propósito de castigar al individuo que este inmerso de problemas sociales mediante actos delictivos, que de igual manera podría ser ejecutoriado con actos, que se podría definir como búsqueda de venganza y no justicia.

El Ecuador posee un esquema garantista y se considera que la pena en esta nación tiene como fin, prevenir y rehabilitar al individuo. Por lo tanto, la constitución ecuatoriana del 2008, acoge esta teoría de prevención y rehabilitación, al establecer en el sistema de rehabilitación social y al implementar como medida de inserción a individuos condenados (Albán, 2016).

La constitución de la república del Ecuador (2008) estipula los siguientes artículos, para determinar la finalidad de la pena:

> **Artículo. 201.-** El sistema de rehabilitación social, tiene como fin rehabilitar de forma integral a los individuos que hayan sido condenados por algún delito penal, para lograr su positiva reinserción en la sociedad, de igual manera garantiza la protección y respeto de los derechos fundamentales de todos los privados de libertad.
> **Artículo. 203.-** El sistema se regirá por las siguientes directrices:
> **2.** En los centros de rehabilitación social y en los de detención provisional, se promoverán y ejecutarán planes educativos, de capacitación laboral, de producción agrícola, artesanal, industrial o cualquier otra forma ocupacional, de salud mental y física, y de cultura y recreación.
> **4.** En los centros de privación de libertad se tomarán medidas de acción afirmativa para proteger los derechos de las personas pertenecientes a los grupos de atención prioritaria.
> 5. El estado establecerá condiciones de inserción social y económica real de las personas después de haber estado privadas de la libertad. (Constitucion de la republica del Ecuador, 2008, pp. 71,72).

De acuerdo a lo establecido en cada artículo y las respectivas directrices, se entendería que los privados de libertad conforme a la constitución gozarán, de sus derechos como personas, a fin de reinsértalos a la sociedad con una forma diferente de pensar y actuar.

Según Soria (2015), los fines que la pena cumpliría son:

- **Correctivo.-** La pena está orientada a la corrección del individuo que haya cometido el delito y lograr la reinserción a la sociedad.
- **Proteger.-** La pena es la acción que pretende brindar la protección a la sociedad, y establece orden y justicia.
- **Reto.**- Cumpliría la acción de reprensión al infractor, para que de alguna manera deje de delinquir y cometer delitos penales.

- **Ejemplar.-** Sería una advertencia y amenaza dirigida a la colectividad.

Dentro del marco constitucional del Ecuador, los fines de la pena son la prevención general de 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 (COIP, 2014). En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales.

Cabe mencionar, que la finalidad de la pena tiene de alguna manera relación con el principio de proporcionalidad, por cuanto, entendiéndose el concepto o la idea fundamental del fin de la pena, se anexaría con la corresponsabilidad del estado a través de las leyes y la sociedad mediante la reinserción de renovados seres humanos (Manosalvas, 2006). En donde el gobierno nacional no interfiere solamente en la implementación de leyes y reglamentos penales, sino también, procurar la aplicación de penas que garanticen la rehabilitación integral del individuo condenado, que faciliten el reintegro y readaptación a la sociedad.

La pena y la proporcionalidad conjuntamente, intentan establecer rangos justos de privación de libertad, sin excesos ni transgresión de los derechos fundamentales de los seres humanos y la dignidad del condenado. De forma concreta el principal esfuerzo, que se ha obtenido de la vinculación entre el principio de proporcionalidad y el derecho penal, es que al infractor luego de cumplir su tiempo de condena pueda convivir de forma natural con la sociedad.

1.2.9 Evolución de la Pena

La política y la norma constitucional de diferentes países a nivel mundial, han experimentado una trasformación acelerada, de manera que, en los últimos años existen reformas, que se concentran en presentar nuevas formas de vida relacionada con la política, justicia y la sociedad, por lo tanto, varios investigadores han planteado que las reformas constitucionales, están enmarcadas a una orientación evolutiva de la pena, que pretende ser flexible ante determinadas

situaciones que presentan circunstancias de gran valor conflictivo entre el delito y la manera de establecer una sentencia al infractor (Corral, 2015).

En los últimos años del siglo XVIII comienza la duda sobre la legitimad de la pena, con la cual da inicio a una nueva teoría del Derecho Penal, se basá en criterios de Cesare Beccaria y Pietro Verri, los cuales dan a conocer nuevas ilustraciones sobre ideologías humanistas y principios que permitan la renovación del régimen que muchas veces es represivo sobre el infractor por algún delito cometido (Sierra, 2005, p. 46). El pensamiento de Marques de Beccaria seria concluyente para que el Derecho penal de esa época sea convulsionado y de paso a una innovadora reforma de las leyes penales, dado que por ello, se iniciaron varios textos que tratan sobre el origen y la evolución de la pena de prisión hasta obtener lo que hasta hora, se conoce como “Pena Privativa de libertad” (Gómez, 2016).

A razón de, una breve reseña de la pena privativa de libertad en el Ecuador, se menciona que surgió como un castigo penal, al influir en una transgresión de las normativas constitucionales, las mismas que desde su aparición han ido evolucionado con la intención de establecer parámetros con sentido más humanista, que garantice los derechos humano a los sentenciados a la privación de libertad (Villalba, 2017). La pena, no se constituye como un castigo sino como una acción penal, para la corrección y prevención de la reincidencia de delitos, de modo que ocupa un lugar preferente en los modelos punitivos, que permiten la trasformación de los sistemas penitenciarios, para lograr la reinserción social de los infractores.

1.3 PROPORCIONALIDAD ENTRE DELITOS Y PENAS

La proporcionalidad penal surge ante los arbitrios e irracionalidad de las penas durante mucho tiempo, se impuso penas crueles, aberrantes e infamantes a los seres humanos. Por tanto, el principio de proporcionalidad penal es “una garantía constitucional que tiene por finalidad evitar la imposición de penas inútiles, arbitrarias y desproporcionadas (Manosalvas, 2006). Estos excesos en la dimensión de la pena son considerados como un detrimento de la dignidad humana,

de esta manera, la proporcionalidad permite humanizar las penas y otorgarles un fin de rehabilitación de los individuos condenados.

El principio de proporcionalidad ha sido denominado también como prohibición de exceso, razonabilidad o racionalidad, proporcionalidad de medios, proporcionalidad del sacrificio o proporcionalidad de la injerencia. La Constitución consagra en su artículo 76 el principio de proporcionalidad, y literalmente establece “la ley deberá establecer la debida proporción entre la sanción e infracción penal (Constitucion de la republica del Ecuador, 2008).

El Estado ostenta la capacidad sancionadora o *Ius puniendi,* por el cual, se encarga de reglar las sanciones e infracciones penales. La proporcionalidad entre una pena y un delito, pretende ser el límite de ésta capacidad del Estado (Rojas Y. , 2016). Que pretende evitar cualquier tipo de excesos al momento de coaccionar derechos fundamentales, por lo tanto, mediante dicho principio, se busca establecer limitaciones a la vulneración de derechos de los privados de libertad.

1.3.1 Las penas deben ser proporcionales a los delitos

Al no guardar un equilibrio entre delito y pena se provocaría de inmediato un proceso de despenalización de hecho, porque los titulares de los órganos encargados de cumplir la ley penal desproporcionada, se resisten a someter al infractor a una pena que, en conciencia; la saben “injusta” o “cruel” (Baquerizo, 2016, p. 129). La exageración al efectuar una pena, sería un perjuicio para la sociedad, debido a que daría inicio a la impunidad. Esto debido a que, un juez al encontrarse con penas desproporcionadas o crueles, se abstendría de emitir una condena a las personas. Una caracterización que revela importancia del principio de proporcionalidad, es la posibilidad que la pena sea impuesta en función al daño (Roxin, 2017, p. 117). Es decir, que el juez para condenar a un individuo analizaría las circunstancias y elementos tanto de culpabilidad y responsabilidad.

Un delito cometido por dos personas, una vez conocida las particularidades que rodean a sus autores, tal vez no merezcan la misma pena. Al momento de aplicar

el principio de proporcionalidad penal, en muchas ocasiones podría enfrentarse al principio de legalidad, el cual, es el principio rector del derecho penal (Roxin, Derecho Penal – Parte General, 2013). Sin embargo, se presentarían casos donde en la ley estén dispuestas normas y sanciones con falta de proporcionalidad. Con lo cual, los jueces deben en sus sentencias adecuar las leyes penales a la Constitución, por lo tanto, deben mantener la mayor precaución, objetividad y argumentación para resolver los casos. En la cual, se toma en cuenta que, una mala aplicación del principio traería como consecuencia inseguridad jurídica en el derecho penal.

1.3.2 Función contemporánea del castigo penal

Para concebir un criterio actualizado sobre la finalidad de la pena, pasó por varios procedimientos. Hace tiempo atrás muchos imaginaban o definían que el objetivo de la pena, era una sanción condenatoria para quien era actor de algún delito. Luego, se consideró como una acción relacionada a la venganza, un claro ejemplo es la ley del talión (Jiménez de Asúa, 2002). Diferentes teorías, se vertieron sobre el castigo penal, estableciéndose desde la consagración de los Derechos Humanos el castigo penal ha dejado de ser aplicado como un mecanismo de venganza o condena, en tiempos actuales, se ha transpuesto como una herramienta de retractación y de rehabilitación del individuo, y se ha logrado que las penas sean ejecutoriadas en términos relacionados al respeto de los derechos fundamentales.

A fin de evitar que el castigo penal sea visto únicamente como la pena privativa de libertad, que desde la postura de Thomas Mathiesen, quien determino a la prisión como un fiasco, asigno al castigo penal las siguientes funciones:

- **Función purgatoria. -** Como lugar para alojar y controlar a la población improductiva.
- **Función consuntiva del poder. -** Los condenados, son ubicados en una situación estructural en la cual permanecen como personas improductivas.

- **Función distractora. -** Las clases con poder en la sociedad cometen actos socialmente peligrosos, sin embargo, los que son capturados son los delincuentes de las clases más bajas.
- **Función simbólica. -** Determinación de representación de la sanción.
- **Función ejecutiva. -** La cárcel es el tipo de sanción más visible (Mathiesen, s,f)

1.3.3 Tipologías del castigo penal en la legislación penal ecuatoriana

Artículo 58.- "Las penas que se imponen en virtud de sentencia en firme, con carácter principal o accesorio, son privativas, no privativas de libertad y restrictivas de los derechos de propiedad, de conformidad con este Código" (COIP, 2014).

La pena es el recurso que utiliza el Estado para reaccionar frente al delito, se expresa como la restricción del derecho de la libertad, la pena produce una serie de efectos en el conjunto de personas que componen una sociedad, que se suponen positivos para ésta, y que, en definitiva, son los objetivos en los que fundamenta su aplicación (Gallegos, 2017). Conforme a lo estipulado en estas normativas, los jueces deben aplicar de forma responsable el código orgánico integral penal, en función de garantizar el cumplimiento de los derechos fundamentales, sin importar el tipo de delito de modo que la pena sea aplicada de forma razonable, con el objetivo de respetar los principios establecidos en la constitución nacional del ecuador.

1.3.3.1 Los castigos penales que requieren privación de libertad

Como postula Zaffaroni (2012 citado en Prado, 2018), el resultado "más espectacular del sistema penal es la prisionalización, pues desde el siglo XIX la privación de la libertad es en todo el mundo la columna vertebral del sistema de penas" (p. 61). Es así que, en el COIP, se encuentran establecidos en el catálogo de delitos, sanciones con un propósito de carácter punitivo, es decir, penas que conlleva a una privación de libertad en un centro de rehabilitación social, que impide

que el actor de una infracción penal cometa nuevamente un ilícito y ponga en peligro la sana y pacífica convivencia de los entes que conforman una sociedad.

1.3.3.2 Los castigos penales que no requieren privación de libertad

Es importante mencionar que existen sanciones penales no privativas de libertad las cuales transgreden los derechos o bienes jurídicos del causante del delito (Prado, 2018). De tal manera, los castigos penales que no requieren pena privativa de libertad, están tipificados en el artículo 60 del COIP (2014), las mismas, que se resaltan en los numerales, que se muestran en la siguiente tabla:

Tabla 1: castigos penales que no requieren privación de libertad

Nº	Castigos penales que no requieren privación de libertad
1	Tratamiento médico, psicológico, capacitación, programa o curso educativo.
2	Obligación de prestar un servicio comunitario.
3	Comparecencia periódica y personal ante la autoridad competente, en la frecuencia y en los plazos fijados en sentencia.
4	Suspensión de la autorización o licencia para conducir cualquier tipo de vehículo.
5	Prohibición de ejercer la patria potestad o guardas en general.
6	Inhabilitación para el ejercicio de profesión, empleo u oficio.
7	Prohibición de salir del domicilio o del lugar determinado en la sentencia.
8	Pérdida de puntos en la licencia de conducir en las infracciones de tránsito.
9	Restricción del derecho al porte o tenencia de armas.

10	Prohibición de aproximación o comunicación directa con la víctima, sus familiares u otras personas dispuestas en sentencia, en cualquier lugar donde se encuentren o por cualquier medio verbal, audiovisual, escrito, informático, telemático o soporte físico o virtual.
11	Prohibición de residir, concurrir o transmitir en determinados lugares.
12	Expulsión y prohibición de retorno al territorio ecuatoriano para personas extranjeras.
13	Pérdida de los derechos de participación.

Fuente: Tomado de Código Orgánico Integral Penal (2014).

1.3.3.3 Las penas limitativas de derechos (Art: 61 hasta 71 COIP)

Seguido de lo antes mencionado, acerca de los castigos penales, se denominaría a las penas limitativas de derechos, como un tipo de sanción diferente de las que afectan al patrimonio de los condenados o la libertad ambularía (Prado V. , 2018). Es decir, estas sanciones penales tienen como fin restringir funciones, capacidades y atribuciones especiales del infractor penal; incluso también, como este haría uso de su tiempo en cumplimiento de su sanción penal.

Por otra parte, Huamán (2012 citado en Prado, 2018), refiere que “la inclusión de estas penas estuvo encaminada a reducir los gastos de construcción y mantenimiento de los centros penitenciarios, así como desarrollar alternativas de castigos adecuados para el delincuente de escasa peligrosidad” (p. 71). De esto, se comprende la razón del porqué estas sanciones pretenden alejar al infractor de los centros de rehabilitación y prevenir el impacto en la realidad carcelaria, que es la saturación del sistema de rehabilitación social. Con respecto a las penas que limitan los derechos, se especifica en el COIP (2014), desde el artículo 61 hasta el 71, para mayor detalle en la siguiente tabla, se citan los respectivos artículos:

Tabla 2: Penas limitativas de derechos (Art: 61 hasta 71 COIP)

Articulo	Contexto
Art. 61.-	**Expulsión y prohibición de retorno al territorio ecuatoriano para personas extranjeras. -** Procede en delitos sancionados con pena privativa de libertad mayor a cinco años. Una vez cumplida la pena, la persona extranjera queda prohibida de retornar a territorio ecuatoriano por un lapso de diez años.
Art. 62.-	**Tratamiento, capacitación, programa o curso. -** Consiste en la obligación de la persona sentenciada de sujetarse al tratamiento, capacitación, programa o curso que la o el juzgador ordene. El tiempo de duración se determinará sobre la base de exámenes periciales.
Art. 63.-	**Servicio comunitario. -** Consiste en el trabajo personal no remunerado que se realiza en cumplimiento de una sentencia y que en ningún caso superará las doscientas cuarenta horas.
Art. 64.-	**Prohibición de ejercer la patria potestad o guardas en general. -** La persona sentenciada con esta prohibición no podrá ejercer la patria potestad o guardas, por el tiempo determinado en la sentencia.
Art. 65.-	**Inhabilitación para el ejercicio de profesión, empleo u oficio. -** Cuando el delito tenga relación directa con el ejercicio de la profesión, empleo u oficio de la persona sentenciada, la o el juzgador, en sentencia, dispondrá que una vez cumplida la pena privativa de libertad, se la inhabilite en el ejercicio de su profesión, empleo u oficio, por el tiempo determinado en cada tipo penal.
Art. 66.-	**Prohibición de salir del domicilio o lugar determinado.-** Esta prohibición obliga a la persona sentenciada a permanecer en su domicilio o en lugar determinado, bajo las condiciones impuestas en sentencia por la o el juzgador.

Art. 67.-	**Suspensión de la licencia para conducir.-** La suspensión de autorización o licencia para conducir cualquier tipo de vehículo, durará el tiempo determinado en cada infracción de tránsito.
Art. 68.-	**Pérdida de los derechos de participación.-** La persona sentenciada con la pérdida de los derechos de participación, no podrá ejercerlos por el tiempo determinado en cada tipo penal, una vez cumplida la pena privativa de libertad.
Art. 69.-	**Penas restrictivas de los derechos de propiedad.-** Penas que restringen a los individuos diferentes derechos de propiedad.
Art. 70.-	**Aplicación de multas.-** En las infracciones previstas en este Código se aplicará además la pena de multa conforme a diversas disposiciones.
Art. 71.-	**Penas para las personas jurídicas. -** Las penas específicas aplicables a las personas jurídicas.

Fuente: Tomado de Código Orgánico Integral Penal (2014)

1.4 Criterios de los legisladores para establecer una pena a los tipos penales

La aplicación de penas según el tipo penal, confiere a una situación que requiere mayor análisis de las circunstancias en las, que se cometió el delito y las consecuencias del mismo, de tal manera, que los legisladores no tienen la plena libertad para aplicar un tiempo de privación de libertad según sus criterios, estos, se deben someter a ciertos principios que limitan la arbitrariedad, los cuales, se basan en principios pragmáticos, que se fundamenta en valoraciones critico-políticas, donde, se afirma que la proporcionalidad de una pena, se da conforme al respeto de todos los derechos fundamentales (Ferrajoli & Prieto, 2008).

Los criterios fundamentales que los legisladores deberán tomar en cuenta para la aplicación de una pena, se rigen al porque la privación de libertad, que ganarían con la privación de libertad y si el tiempo establecido para una pena, ayudará a que el infractor desista de cometer otros delitos (Carrara, 2018). Esto ayudaría de manera efectiva la reinserción social. Por lo tanto, cabe resaltar la importancia de

analizar y concretar el fin de la pena y los resultados, que se espera alcanzar con el infractor y el derecho penal (Zuluaga, 2013).

Varios son los aspectos que existen alrededor de un delito, de modo que para la aplicación de la pena, se deberá tomar en consideración de forma profesional, sin llegar a la arbitrariedad, el autoritarismo y la concesión de ideas que cada legislador dé a conocer en una asamblea legislativa desde diferentes perspectivas jurídicas y de esta manera cumplir con todos los principios constitucionales, leyes y estatutos de organismos nacionales e internacionales (Morillas, 2016). Con la finalidad de que la pena sea un mecanismo constructivista para el ser que deberá responsabilizarse del cumplimiento de la pena y el tiempo sea proporcional a la magnitud del acto cometido.

Cabe resaltar que ciertos principios resultan inherentes al momento de establecer una pena y su correspondiente rango, de modo que los legisladores instaurarían en sus decisiones para alcanzar la dosimetría penal dentro de un marco constitucional y sobre todo garantizar los derechos humanos de todos.

En referencia a lo anterior mencionado, se tiene el principio teleológico, en donde, se disertan los efectos sociales que se dispongan a bien, de acuerdo a la política establecida en cada estado que reconoce sus respectivos límites, por lo tanto, son establecidos mediante debates constitucionales y en acuerdos internacionales sobre el respeto a los derechos fundamentales de todo ser humano (Rodriguez, 2018).

El principio teleológico es un mecanismo para establecer una pena en la que muchos legisladores, se apegan conforme al derecho penal, al justificar la sentencia y la dureza penal, este principio, se fundamenta en la incapacitación de los individuos con mayor peligrosidad para la sociedad y la reincidencia de sus infracciones (Morales, 2017), lo cual, es indispensable que los legisladores antes de la determinación de una pena y su rango, deberán considerar la finalidad, propósito y beneficios que aportaran al infractor y a la sociedad.

Las penas estipuladas en el COIP, los legisladores tuvieron que definirse bajo los principios de humanidad, mínima intervención penal, legalidad y sobre todo determinar el rango de las penas conforme al principio de proporcionalidad (Ruales, 2013). La cual tiene como intención garantizar que las sentencias penales no excedan los niveles tolerables de punibilidad dentro del marco constitucional basado en el Estado de Derecho, de manera que permita demostrar la relevancia del bien jurídico y la responsabilidad de quien o quienes lo afectaron (Bustamante, 2014).

Los legisladores actúan conforme a la constitución es verdad, por lo tanto, todas sus acciones y decisiones con respecto a los establecimientos de leyes, deben estar alineadas a las políticas de estado (Baquerizo, 2016). La pena privativa de libertad, se determina, bajo el criterio de rehabilitación y reinserción de los infractores a la sociedad, durante el tiempo de prisión este estará involucrado en actividades laborales dentro del centro penitenciario, con la finalidad de convertirlo en un individuo que acate las leyes y se vuelva útil para la comunidad (Villacres, 2015).

Por otra parte, los legisladores tienen otra forma de actuar sobre sus decisiones referentes a las penas privativas de libertad según el delito penal, se basan bajo la perspectiva de la disuasión general, que trata específicamente de la práctica legislativa conforme al clamor de la ciudadanía de mayor seguridad, dicha acción es efectuada mediante la disertación de extender la prevención general (Torres, 2013). Sin embargo, esto no garantiza el respeto de los derechos humanos, simplemente, se enfocan en el costo asociado de su conducta y no en la disfuncionalidad que podría ocasionar en la sociedad.

De forma concluyente y en virtud a todo lo antes explicado por los diferentes autores, los legisladores tomarían en consideración los siguientes aspectos:

- La dosimetría penal no se basaría simplemente en criterios de escrúpulo positivo, producirá inestabilidad jurídica y atentará los principios básicos del Derecho Penal (Morillas, 2016). Por lo tanto, las penas de prevención

especial positiva no excederían a los quince años de privación de libertad de forma discontinua, tampoco determinar penas menores a seis meses de prisión.

- La prevención general conmina el establecimiento de penas “ejemplares” que consisten en rangos extendidos para la privación de libertad hasta cadena perpetua, surgidas por reacciones impulsivas de los legisladores ante la exigencia de la ciudadanía, por mayor seguridad, pero en muchos casos estas penas no alcanzan el efecto esperado por la disuasión general (Torres, 2013).
- También el legislador analizaría la dureza necesaria de las penas para los delitos que confieren el daño y conmoción social, con el propósito de no diluir los cánones morales de la población, ni el ímpetu y la autoridad del gobierno (Zuluaga, 2013).

Sin embargo, es prudente advertir que el bosquejo de todas estas intenciones para las sanciones penales instituye una peligrosa refutación, que entorpece las decisiones determinantes de la dosimetría en sede legislativa.

CAPITULO II. DISEÑO METODOLÓGICO

2.1. Metodología de la investigación

La presente investigación, se realizó mediante el enfoque cualitativo, de modo que facilito la identificación de las características más sobresalientes del problema establecido como la dosificación o proporcionalidad de las penas a los privados de la libertad, de igual manera, el proyecto, se llevó a cabo por medio del paradigma critico propositivo, debido, que se tuvo que recurrir a estudios que reflejan determinadas doctrinas y normativas, que se encuentran fundamentadas en el Derecho Penal y artículos establecidos en el Código Orgánico Integral penal.

El método teórico utilizado es el deductivo, porque parte de aspectos generales de la dosificación penal establecida en la parte sustantiva del Código Orgánico Integral Penal, con el fin de exponer y establecer los errores en la aplicación punitiva. De igual manera, los métodos prácticos, que se aplicaron fueron: exegético y dogmático: exegético, que permite la realización de un análisis profundo, en cuanto, a la proporcionalidad de los rangos privativos de libertad en referencia a la normativa jurídica; y dogmático, el cual, esencialmente, se tuvo que realizar por medio de un estudio en relación a principios y postulados doctrinarios.

2.2. Tipos de investigación

Se aplicó el tipo de investigación bibliográfica – documental, la misma que facilita la obtención de la información pertinente a cada ítem establecido para estructurar el marco conceptual, los cuales fueron descritos en base a criterios de carácter lógico y científico dentro del marco de Derecho Penal, los cuales aportaron significativamente a la comprensión de cada tema y subtema planteado para concebir la idea principal del principio de proporcionalidad concerniente a los rangos de pena privativa de libertad, estipulado en el COIP (Código Orgánico Integral Penal.

La investigación de campo fue fundamental para la recopilación de la información, por medio de los respectivos instrumentos aplicados a los involucrados directos en el presente proyecto, los cuales a través de sus diferentes criterios de acuerdo al conocimiento adquirido durante su formación académica y experiencias laborables en la creación y ejecución de las penas privativas de libertad, se pudo realizar el correspondiente análisis para posteriormente establecer las debidas conclusiones y recomendaciones del problema investigado.

2.3. Técnicas e instrumentos de recolección informativa

De modo, que se aplicó la investigación de campo para recopilar la información de forma directa de los involucrados en el estudio, y mediante el enfoque cualitativo, que se planteó para este estudio, fue imprescindible contar con un cuestionario debidamente estructurado de preguntas abiertas que constituyen parte de una entrevista, por consiguiente, esta información recopilada concurrió al respectivo análisis e interpretación a fin de establecer ideas sólidas en relación al principio de proporcionalidad con respecto a los rangos de las penas privativas de libertad.

Las entrevistas, que se aplicaron fueron a los Legisladores (Asambleístas), jueces y especialistas en Derecho Penal, quienes demostraron la disposición y compromiso con la investigación, los cuales fueron previamente notificados que serían parte del estudio, como fuentes primarias de información.

2.3.1 Población

Debido a, que se escogió al método de campo para recopilar la información al igual que la aplicación de las entrevistas, la población considerada para esta investigación, se distribuye en dos asambleístas, dos jueces y tres especialistas en Derecho Penal, los cuales aportaron significativamente a la resolución de ciertas dudas acerca del principio de proporcionalidad con respecto al rango de penas privativas de libertad, según lo establecido en el COIP.

CAPITULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 Análisis de resultados

De acuerdo a la investigación de campo, que se efectuó con la población identificada en el apartado anterior, para recopilar la información y validación de la misma, se sostuvo que los métodos prácticos exegético y dogmático, facilitó el análisis exhaustivo de cada comentario dado por los entrevistados, en respuesta a cada interrogante planteada, para conocer de fuentes confiables y conocedoras sobre la proporcionalidad de los rangos privativos de libertad en referencia a la normativa jurídica; y dogmático, el cual, esencialmente, se tuvo que realizar por medio de un estudio en relación a principios y postulados doctrinarios.

Los resultados alcanzados permitieron definir la perspectiva de cada entrevistado y el criterio personal que tiene acerca de las leyes creadas, como, se crearon y los fines de cada ley creada, de acuerdo con el conocimiento y experiencia que cada uno poseen desde las diferentes áreas en las que laboran de forma independiente. A continuación, se presentan los siguientes resultados:

Cuadro 1: Análisis de las entrevistas realizadas a los asambleístas

Preguntas	Asambleísta 1 Dr. Cesar Carrión	Asambleísta 2 Dr. Luis Fernando Suarez	Análisis
1. ¿Desde su perspectiva de asambleísta, que parámetros considera, que se deberían tomar en cuenta para la implementación de rangos de penas por los delitos cometidos?	Sin duda los rangos de penas deben estar establecidos de acuerdo a la gravedad del delito, nuestro país necesita leyes, que se acoplen a su territorio y a la realidad nacional, por largos años, se ha cometido el error de tomar como base a legislaciones de otros países para fijar los rangos de las penas (cuyas realidades son absolutamente diferentes a la nuestra), en la actualidad muchos legisladores y abogados tratan de brindar una preponderancia mayor a los tratados internacionales suscritos por el Ecuador antes que a la normativa nacional, aquello es un lamentable error y mucho, se ha debatido al respecto, sobre como la libertad y la soberanía nacional, se ha perdido poco a poco ante el avance de la unificación del derecho.	a. La importancia del bien jurídico protegido b. La gravedad de los hechos c. La reincidencia d. La Peligrosidad del agente e. El impacto social producido por el o los delitos	Conforme a los criterios de los asambleístas para esta interrogante, los rangos de penas deben responder a la realidad nacional sobre el cometimiento de delitos, con el fin que en algunos casos puedan ser endurecidas y en otras puedan ser reconsiderados, es decir, se analizaría sobre el índice de criminalidad por delito en la población del ecuador, al igual que un estudio sobre el hacinamiento carcelario para, finalmente, contar con datos verificables que demuestren la relación del crimen y el criminal. Con todos esos datos, se podrían desarrollar los rangos de penas por delitos de un modo más equitativo, a fin de respetar el principio de proporcionalidad.

2. ¿Personalmente cree, que se respeta el principio de proporcionalidad en la aplicación de las penas privativas de libertad?	Creo que el principio de proporcionalidad no es bien aplicado en nuestro país, es lamentable que las investigaciones para la determinación de las penas no sean manejadas en base al principio de generalidad, es decir, que el mecanismo para la fijación de las penas sea aplicado de la misma manera a todas las personas, sin que la justicia tenga tratamiento diferenciado alguno, aquello conlleva a la mala práctica de la justicia, misma que con el tiempo, se deteriora y pierde legitimidad.	Pienso que, no se respeta el principio de proporcionalidad.	De acuerdo a las expresiones dadas por los entrevistados, el principio de proporcionalidad en muchas ocasiones, se ha visto vulnerado, por tanto, que los mecanismos aplicados no garantizan la justicia en la aplicación de las penas y el derecho de los privados de libertad.
3. ¿A criterio personal, cree que las penas establecidas en el Código Orgánico Integral Penal son proporcionales a los presupuestos conductuales?	La gran mayoría de las penas deben ser revisadas y establecidas bajo un sustento técnico, es decir, que se pueda contar con datos estadísticos bajo los cuales sea factible fijar las penas en base a los presupuestos conductuales, en el, que se realice un estudio serio sobre los delitos reiterativos en nuestra población.	No, las penas son demasiado débiles sobre todo, en cuanto, se relaciona a delitos relacionados con la corrupción.	Los criterios vertidos por los asambleístas con respecto a esta interrogante, las penas establecidas en el COIP, no contemplan la necesidad de acuerdo a cada delito que es cometido por un determinado infractor.

4. ¿Según su criterio como legislador, se deberían establecer parámetros que regulen de mejor manera los rangos de pena que dependen de las conductas ilícitas cometidas? Si, No, ¿Por qué?	En virtud de lo manifestado en respuestas anteriores, sin lugar a duda, que se requiere establecer parámetros que regulen de una forma adecuada a nuestra realidad nacional, en cuanto, a las conductas ilícitas, lamentablemente nuestro país siempre, se ha caracterizado por no contar con datos estadísticos públicos que sean confiables para poder llevar a cabo políticas gubernamentales y para el desarrollo de normas que respondan a las necesidades de nuestra población, nos hemos acostumbrado a ser un país reactivo que cuenta con muy poca planificación, y el tema de las penas no es la excepción.	Si, por cuanto los actuales son demasiado permisivos, y en nombre de un falso entendimiento de lo que son los DDHH, se sacrifica los DDHH de la víctima en favor del victimario.	Conforme a las menciones de los asambleístas, se contrastaría que los rangos de las penas privativas de libertad, se encubren por una mala concepción de la idea sobre los derechos humanos, que debilitan la aplicación de penas justas de acuerdo a cada delito estipulado en el COIP:

5. ¿Según su criterio como legislador, cree que la pena aplicada por cada delito cumple funciones de prevención especial y de prevención general, que es limitada por la culpa del infractor, que debería ser proporcional frente a su responsabilidad?	La pena impuesta ante cualquier delito conforma parte de la acción del Poder de Imperio del Estado, lo que se conoce también como el imperio de la Ley, principio bajo, el cual, nadie está por encima de la ley, en tal sentido la pena bien desarrollada sería ejemplificadora al resto de la ciudadanía, su función a la ciudadanía es la de prevenir, en cuanto, a las consecuencias de cometer delitos o incurrir en conductas tipificadas por la ley, sin embargo, al no ser las penas aplicadas de forma proporcional a la gravedad de las conductas ilícitas, aquello produce un efecto contrario en la población, que causa en ella una especie de psicología de masa con la clara información de que es fácil burlarse de las leyes y por ende del Estado, el cual, fomenta, de esta manera, el cometimiento de delitos.	Actualmente, el sistema de penas en el Ecuador es demasiado laxo y no cumple ningún tipo de objetivo o fin.	Las respuestas de los asambleístas desligan las dudas conforme a las finalidades de las penas privativas de libertad, los cuales manifiestan que al no implementarse un sistema adecuado de penas y al ser muy aceptables, hace que un infractor piense que es fácil cometer los delitos, al no tener rigidez no conlleva a que el individuo reconozca el delito cometido como parte de su responsabilidad y culpa por los daños cometidos a la sociedad.

6. ¿Quién cree usted, que tiene la competencia de deliberar la proporcionalidad de los rangos en las penas privativas de libertad?	Un juez es la persona apta para hacerlo, pero nada mal le vendría a nuestro sistema judicial, que se pueda contar con un jurado en las salas de juzgamiento, con el fin de que personas de conducta proba de parte de la ciudadanía colaboren en la administración de la justicia, lo cual, también, ayudaría a ser un fuerte contrapeso en la aplicación proporcional de las penas.	Sería un trabajo conjunto entre Asamblea, Función Judicial y Sociedad Civil.	A pesar de la experiencia adquirida en el lapso de tiempo laboral como asambleístas, manifiestan que siempre es recomendable contar con un sistema de ayuda o trabajar en unidad con otras personas que conozcan de materia penal, por ende facilite la administración de la justicia y la proporcionalidad de las penas privativas de libertad para cada delito.
7. ¿Considera usted, que la Comisión de Justicia tiene como función, revisar las normativas con penas que puedan adolecer de falta de proporcionalidad? ¿Bajo qué parámetros lo haría?	La mencionada comisión tiene la capacidad de revisar las normativas, en cuanto, a penas, es su deber, pero como ya lo he mencionado antes para hacerlo contaría con toda la información estadística necesaria que le puedan facilitar la academia, la Fiscalía General del Estado, la Policía Nacional, el Ministerio de Gobierno.	De conformidad con la Ley Orgánica de la Función Legislativa, la Comisión de Justicia es la encargada de conocer y dar trámite legislativo a todo tipo de proyecto de ley que guarde relación con el Ordenamiento Jurídico Adjetivo y Sustantivo del País. Los parámetros de trabajo serían los que están en la Pregunta 1.	De acuerdo a los comentarios de los asambleístas, se corrobora la importancia de la función que cumple la comisión de justicia la misma que estaría comprometida con la revisión de la normativa legal en relación al cumplimiento de una adecuada aplicación de penas basadas en parámetros que permitan identificar el índice de criminalidad para cada delito cometido. De igual manera estos parámetros fueron identificados en la pregunta 1 según el asambleísta Fernando Suarez.

Fuente: Entrevista aplicada a los asambleístas
Elaborador por: Juan Carlos Toca Ascázubi

Cuadro 2: Análisis de las entrevistas realizadas a los jueces

Preguntas	Juez 1 Dr. Vladimir Salazar Betancourt	Juez 2 Dr. Vinicio Santamaría	Análisis
1. ¿Cómo juez, Cuál es su criterio del principio de proporcionalidad y como es aplicado según el sistema penal del Ecuador?	El principio de proporcionalidad básicamente es aplicado en los procedimientos relacionados con la determinación de medidas cautelares y la imposición de penas, que en materia penal guarda relación con la gravedad de la conducta a procesarse, el peligro de fuga u ocultamiento del procesado y los daños causados por el cometimiento de la infracción, que son parámetros a considerarse como decíamos para dictarse medidas cautelares y en el caso de probarse la infracción la imposición de la pena. Con base de este principio constitucional el legislador ha determinado en el COIP, la debida proporcionalidad entre tipo penal y pena a imponerse.	En relación al principio en mención cabe señalar que el mismo posee una importancia fundamental en nuestro Estado y dentro de nuestro sistema de justicia, lo describo, de tal manera, se encuentra debidamente constitucionalizado en el Art. 76.6, el cual, estipula que “es la ley quien establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones”. En este sentido es valedero mencionar que a pesar de tratarse de un principio constitucional es la misma la Ley quien no toma en consideración varios factores importantes principalmente, en cuanto, a la desproporcionalidad de las contravenciones actuales.	En todo caso no cabe duda el principio de proporcionalidad ayuda al juzgador al momento de aplicar una pena, como su mejor herramienta de justificación, al existir una controversia entre principios no es nada sencillo ponderar cuál de ellos prevalecería sin afectar al otro. En este caso podría mencionar que previo a la aplicación de sanciones es fundamental realizar un test de proporcional en el cual, se toman en consideración 3 sub-principios como lo son idoneidad, necesidad y proporcionalidad los cuales sin duda alguna dan luces al juzgador para que de ninguna manera, se afecte los derechos fundamentales, principios y garantías constitucionales.

2. ¿Según su formación y experiencia, considera que los rangos de penas establecidas por los legisladores, son equivalentes o proporcionales a cada conducta penalmente relevante cometido por un determinado infractor?	Aquello en realidad da como resultado una carga subjetiva bastante alta, pues existen varias corrientes para el establecimiento de penas dentro del marco normativo penal, que depende de cada sociedad incluso, que van desde la pena de muerte proscrita por nuestra legislación y cadena perpetua, hasta corrientes abolicionistas que tienden a la no imposición de penas corporales. Existen legislaciones en que queda al arbitrio del juzgador la imposición de la pena, otras cuyas penas, se encuentran normadas y otras como la nuestra que son mixtas.	En este sentido, se mencionaría que las sanciones establecidas en el Código Orgánico Integral Penal no guardan relación con la infracción cometida, es decir, no existe un equilibrio justo entre la pena, que se aplica y el delito. Pero es necesario resaltar que la inobservancia de esta garantía consagrada en nuestra Carta Magna, no se da por error u omisión del juzgador, sino del legislador. Pero en todo caso, debemos percibir que el propósito del legislador es disminuir el índice de criminalidad mediante el endurecimiento de las penas, pero si sería justo y necesario que al hacerlo tuvieran en consideración que toda norma legal guardaría armonía, relación y respeto con la Constitución.	Las penas privativas de libertad son establecidas por los legisladores y ejecutoriadas por los jueces, son los encargados de hacerlas cumplir, sin embargo, consideran que los rangos establecidos no son proporcionales al delito cometido por el infractor.

3. ¿Qué factores toma en cuenta el juzgador al momento de determinar una pena privativa de libertad en sentencia?	Como indicábamos en nuestra legislación las penas, se encuentran determinadas en el catálogo de infracciones, que se constituye el COIP, sin embargo, en cada tipo existe un rango mínimo y un máximo, dentro del cual, se mueve el juzgador para graduar la pena, es donde entra a la escena la aplicación del principio de proporcionalidad, se observa factores como gravedad de la conducta, daño causado, aspectos que tienen que ver, además, con el principio de necesidad que va de la mano con el de proporcionalidad, el cual, indica, que nuestra legislación plantea, además, la posibilidad de agravar la pena máxima a un tercio más al verificar agravantes, así como atenuar la pena si verifican atenuantes, conforme lo determinan los artículos del 44 al 48 del COIP.	Los Factores Sociales, Judiciales y en algunos casos Extrajudiciales, todo esto en el sentido de adaptar la ley a la realidad, fijar criterios de procedimiento y decisión, interpretar el contenido de la ley en relación con hechos siempre singulares en términos de similitud o antecedentes, inferir y deducir las consecuencias sociales en términos de ejecución de medidas.	El establecimiento de penas para dar orden a una sentencia que limite los derechos del infractor, en cuanto, refiere a la privación de libertad, no se ha efectuado conforme a los requerimientos que debería darse para dar cumplimiento a la finalidad de una pena según el COIP, por tanto, el juez toma decisiones en base a las conductas presentadas por el infractor ante un delito, pero no garantiza el principio de proporcionalidad.

4. Como juez, ¿De qué manera consideraría Ud. que se podrían controlar las normas desproporcionales?	El juez al advertir una pena desproporcionada y/o innecesaria, al mantenerse en un control de constitucionalidad mixto, podría consultar constitucionalidad de la norma a la Corte Constitucional, cuyo trámite está determinado por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y por el Código Orgánico de la Función Judicial, que indicaría el momento en que existe un antecedente que estuvo en vigencia los tipos penales de tráfico de estupefacientes en la Ley de la materia, antes de la vigencia del COIP, en el que la Corte, se pronunció justamente sobre este tema, existe, por otro lado, fallos que se sustentan en los principios de necesidad y proporcionalidad, se impulsó penas menores a las establecidas en ese tiempo, al momento que la cantidad de droga materia de la infracción era mínima.	En respuesta a la presente pregunta, puedo mencionar que la mejor y más adecuada manera seria realizar una Reforma inmediata a la norma en estudio, pero para, que se lleve a cabo lo antes mencionado sería necesaria una revisión minuciosa, que sea realizada de manera necesaria por profesionales y estudiosos del Derecho, en la que se pueda identificar a plenitud cuales son articulados que poseen penas que no guardan o poseen relación con los principios y garantías Contusiónales.	De acuerdo al criterio de los jueces entrevistados, en esta interrogante, concuerdan en que es necesario recurrir a organismos o leyes constitucionales que faciliten el control de las normas desproporcionadas, las mismas que permitan ejercer el derecho penal de manera adecuada y eficiente sobre algún caso que conlleve al establecimiento de penas de privación de libertad, no obstante, no sobrepase el límite del derecho de las personas privadas de libertad.

5. Desde su perspectiva de juez, bajo que parámetros cree Ud. ¿Que se establecieron las penas privativas de libertad según el delito cometido?	Como, se anotó, se trata de un aspecto muy subjetivo, inherente a Política Penal, sin ser para nadie oculto que en el Ecuador, se ha caído para la determinación de penas lo, que se ha denominado como populismo penal, que ocasiona precisamente, se contraríe al principio de proporcionalidad, al dejar, por ejemplo, en manos de la opinión pública temas penales eminentemente técnicos que no respondería a presiones sociales y mucho menos a pasiones.	Como es de conocimiento la mayor parte de nuestra normativa legal proviene de adaptaciones de normativa legal internacional como la Chilena, Argentina, Etc. Pero en esa adaptación a nuestro medio, sin duda alguna los parámetros fueron cualitativos y cuantitativos, la primera con el fin de establecer el grado del delito, si se sustituye una pena por otra y si hay una pena alternativa. Y una vez determinado esto, se determinaría cuantitativamente la pena, a través del establecimiento de la cantidad de la pena a aplicar.	Al respecto de esta interrogante, los jueces argumentaron que el establecimiento de penas privativas de libertad no siguen parámetros únicos o naturales de la república ecuatoriana, de modo que para llevar a cabo dicha acción, se han adaptado contextos de legislaciones extranjeras como Chile y Argentina, por cuanto no es ajustable a la realidad de la sociedad nacional. De igual manera, se expresa que varias penas son establecidas por criterios de ámbito populista animados por sentimiento de la opinión pública, mas no de criterios profesionales los cuales induzcan al cumplimiento de la proporcionalidad de la pena para cada delito.

6. ¿Según su criterio como juez, ¿Bajo qué parámetros se podría ampliar el rango de las penas privativas de libertad y como aplicarlos para cada delito?	Para aquello justamente es importante la aplicación de los principios de necesidad y proporcionalidad vistos desde una manera técnica, no desde la coyuntura y mucho menos desde el ámbito populista. Por lo demás el rango está determinado por ley, por lo que no le corresponde al juzgador su cambio, sino al legislador, recalcamos obviamente, que se emplee parámetros técnicos, al tener en cuenta que el fin último del Derecho Penal moderno deja de ser la pena, sino la reparación integral, cuya aplicación no siempre entraña la aplicación de una sanción privativa de la libertad, tiene en cuenta que la reparación propende a volver a su estado anterior las cosas, lo cual, no siempre es posible, sin embargo, no significa que sea ineludible la privación de la libertad, no olvidemos que la propia Constitución propende a la aplicación de penas alternativas a la prisión.	Mediante una correcta relación entre la gravedad del delito y el rango cuantificativo de la pena, es decir, como lo menciona Gonzáles Cuellar en su texto: 1) Al ser mayor la sanción punitiva, mayor será el valor del bien jurídico. 2) Al ser menor la sanción la punitiva, menor será el valor del bien jurídico. 3) Al ser mayor la sanción penal, las conductas son más reprochables. 4) Al ser menor la sanción penal, las conductas son menos reprochables.	Para establecer los respectivos rangos a las penas privativas de libertad de forma responsable con la proporcionalidad y necesidad, es importante contar con mecanismos técnicos y prácticos amparados en el Derecho Penal. Por otra parte, el juez Santamaría cita al texto de Gonzáles Cuellar, el mismo que hace referencia a la cantidad de la sanción punitiva y su relación con el valor del bien jurídico o viceversa, al igual que si la sanción penal es mayor, más reprochables serán las conductas o viceversa.

7. A su criterio. ¿Se podría establecer nuevos parámetros o circunstancias que regulen de mejor manera la proporcionalidad al momento de establecer una pena privativa de libertad?	Por supuesto que sí en aquello tenemos una guía importante esbozada por la Corte interamericana de Derechos Humanos.	Así es, se las podría interponer no solo si se basa en las reglas de la imputación, sino también al realizar consideraciones sobre la finalidad de la pena, bien jurídico lesionado, la lesividad ocasionada, si se ocasionó alarma social, si afecta a la salud pública, la moral pública, el orden constituido del Estado, la afectación de derechos y garantías de terceros, factor necesidad, factor económico, entre otras.	Es evidente, que se establecerían nuevos parámetros para garantizar la proporcionalidad en los rangos de las penas para cada delito, y recurre a la corte interamericana de derechos humanos, también, es posible mediante reglas que faciliten la imputación y considerar las lesiones ocasionadas en los valores de los bienes jurídicos.

Fuente: Entrevista aplicada a los jueces
Elaborador por: Juan Carlos Toca Ascázubi

Cuadro 3: Análisis de las entrevistas realizadas a los especialistas en Derecho Penal

Preguntas	Profesional 1 Dr. Carlos Miranda	Profesional 2 Dr. Patricio Córdova	Profesional 3 Dr. Sebastián Cornejo	Análisis
1. ¿Cómo profesional del derecho, bajo que parámetros cree que fueron establecidas las penas privativas de libertad por cada delito cometido?	Los parámetros en materia penal para la implementación de penas son acomodos de acuerdo a los legisladores, como, se evidencia en el Código Orgánico Integral Penal es fiel copia de otras legislaciones, por esta razón, se dilucidaría que no consideraron estudios técnicos de acuerdo a la necesidad de la población para la implementación de penas privativas de libertad.	En términos generales considero que, en el país, se legisla más con atención al escándalo, a la presión social y de los medios de comunicación, a los intereses de los partidos políticos de buscar simpatías. No se legisla en base a parámetros técnicos ni acorde a la realidad cultural y social de la población. Se evidencia que son copias de otras legislaciones, Los parámetros de peligrosidad y alarma social no son compatibles con el Derecho Penal Moderno. De allí que hayan permanentes reformas que generan cierta inestabilidad.	Las penas establecidas en el COIP, no tienen un análisis directo a principios de dosimetría penal, es decir, la configuración si lo quieres ver así de manera directa fue puesto básicamente a la transcendencia en razón de los bienes jurídicos protegidos configurados en el COIP, sin embargo, el inconveniente, que se genera en razón de eso, es que, no se realizó un análisis adecuado en relación al Principio de Proporcionalidad de las penas, si se revisa el COIP, se evidencia que básicamente nosotros estamos basados en un sistema punitivo por excelencia que deja de lado el trastoque de un sistema garantista que es el, que se propugna en la CRE 2008.	De acuerdo a los criterios de cada profesional, se establece que los parámetros utilizados para el establecimiento de penas privativas de libertad para sancionar o castigar a un determinado infractor, no son parámetros propios de un sistema judicial innato de la republica ecuatoriana o bajo criterios autónomos según los conocimientos y experiencias, Las configuraciones del COIP con respecto a los rangos de penas, son tomados mediante la presión social y acomodos personales de cada legislador. Lo cual, no garantiza, que se cumpla el principio de proporcionalidad.

2. ¿Considera que los rangos de penas y circunstancias modificatorias de las mismas establecidas en el COIP, son proporcionales a la conducta penalmente relevante determinada en cada tipo penal?	Considero que no, unas tienen sentido su penalidad y en otras existe exageración e incumple totalmente con el principio de proporcionalidad y deja de lado la relación existente entre el daño al bien jurídico protegido y la pena privativa de libertad.	En mi personal opinión considero que el Código de Procedimiento Penal establecía mejores circunstancias modificatorias, agravantes y atenuantes, acordes a las conductas penales y equilibradas o proporcionales. El COIP es sumamente represivo y esa no es la finalidad de la legislación penal. Claro que hay que combatir la impunidad y ser justos, pero la exageración en represión legal desnaturaliza la esencia del Derecho Penal. Lo único relevante es la aplicación de la atenuante trascendental. El resto es complicado, en la práctica judicial, aplicar atenuantes y por todo, se aplica agravantes.	Considero que aquí existe una ruptura en el esquema de la proporcionalidad de las penas, si se revisa la CRE y el COIP, nos habla que el principio de proporcionalidad será entendido como aquel que busca una adecuación, si se quiere llamar así en relación al castigo a imponerse en esta relación existente entre el hecho cometido y la pena, es decir, si es que se trasgrede un bien jurídico protegido obviamente vas a ser responsable de una pena que va ser reflejada en su mayoría en una pena privativa de libertad, el inconveniente, que se genera aquí es que si nosotros revisamos los tipos penales establecidos en COIP estos tipos penales son totalmente excesivos.	De acuerdo a los criterios y menciones de cada profesional entrevistado, se analiza que los rangos de penas y circunstancias modificatorias de las mismas establecidas en el COIP, no completamente llenan las expectativas y necesidades penales, por cuanto unas son limitadas y otras son exageradas, por lo tanto, no se respeta el principio de proporcionalidad al igual que vulnera los derechos de los privados de libertad, al no tener un adecuado y equilibrado sistema judicial, para la ejecución de las respectivas sentencias de acuerdo al tipo de delito penal.

3. ¿Cree que las penas aplicadas por los delitos cometidos, se fundamentan en fines preventivos y la rehabilitación integral de los privados de la libertad?	No se da una verdadera rehabilitación, los delitos cometidos en ocasiones, no se sujetan a una efectiva pena disciplinaria para recuperar al infractor o al delincuente, sin embargo, en nuestro país no existe un verdadero procedimiento de recuperación, es decir, el Estado no ha invertido dinero para ello no ha realizado un proyecto para los carcelarios o para los privados de libertad o sentenciados para una verdadera recuperación.	El susto, la alarma, el peligro, la presión social, no son fundamentos adecuados para el aumento de penas ni para la excesiva represión, mucho más en países como los nuestros con condiciones de vida complicados. La prevención, se logrará al mejorar las condiciones de vida de la población y los mecanismos de seguridad del Estado, cámaras, equipos técnicos, personal especializado, etc. Y no al pensar simplemente en el efecto disuasivo de penas.	Esta pregunta deviene de la configuración de los fines de la pena, en el cual a niveles de configuración de fines de la pena encontramos, prevención general, positiva y negativa y un sinnúmero de teorías a desarrollarse, si bien es cierto, de la configuración que es establecida en COIP, se busca con la configuración de la pena que la misma tenga un fin preventivo mismo que mediante la configuración de la modalidad típica que una persona evite realizar la trasgresión a ese bien jurídico protegido porque sabe si comete la trasgresión a ese bien jurídico protegido va a verse sometido a la aplicación de una pena y eso está reflejado básicamente en la dureza de las penas establecidas en el COIP.	Según los comentarios de los profesionales del derecho, no existe una adecuada fundamentación para la aplicación de las penas por cada delito cometido, de manera que reestablecen bajo represalias que incitan al sentenciado a tener miedo mas no respeto de las leyes, que se establecen en el COIP por cada infracción. Por lo tanto, la mayor parte de penas no actúan con fines preventivos de transgresiones voluntarias hacia las propiedades del valor por el bien jurídico, el mismo que de lo contrario concientice al sentenciado a respetar y evitar reincidir en el cometimiento de delitos penales.

4. ¿Según su conocimiento, considera, que se deberían realizar ciertos ajustes en el COIP, relacionados a los rangos de las penas privativas de libertad, que cumplen con la finalidad de la pena privativa de libertad?	Reformarse casi en todo su contenido el Código Orgánico Integral Penal, es muy apegado a la Constitución de la Republica, es muy paternalista y maternalista; es decir, hoy el delincuente goza de aplicación de Derechos Humanos y en cambio la víctima no goza de una protección de un cien por ciento de protección de la ley. En referencia a materia penal, en el momento que un delincuente es atrapado al cometer un delito lo primero que hacen los miembros de la policía es protegerle al delincuente más que a la víctima.	Realizar una revisión integral del COIP en lo que respecta a las penas, su modificación, agravantes y atenuantes, para que cumpla la finalidad del Derecho Penal, que es la paz social, sin descuidar el combate a la impunidad y la seguridad de todos, bien entendido que jamás la legislación, en cualquier materia, tiene que estar desconectada de la realidad social, política, económica y cultural de la población, para que haya una verdadera justicia actuarse con proporcionalidad y no desconocer que la población penitenciaria pertenece, en su gran mayoría, a los sectores pobres del país.	En ese sentido yo considero que si debería ser necesaria una modificatoria en relación a la configuración de las penas como tal en le COIP, pero eso tiene que ser analizado bajo configuración de parámetros específicos, es decir, primero, se tendría que ver la tutela del bien jurídico protegido, consecuentemente a la tutela del bien protegido, se tiene que establecer que a la pena, que se configura en ese tipo penal esta de alguna manera interrelacionada con el sistema penitenciario y a su vez con la finalidad de la pena.	De acuerdo a los argumentos dados por los profesionales del Derecho Penal, es evidente que los contenidos del COIP, necesitan ciertos ajustes por cuanto sean redactados con más énfasis y al resaltar la finalidad que tiene la pena privativa de libertad, que es la prevención, rehabilitación y reinserción efectiva del sentenciado, no obstante, no se pretende dejar los casos en la impunidad sino, que se haga cumplir de manera adecuada cada proceso penal y legal, que garantice la estabilidad social.

5. ¿Cuál es su criterio del principio de proporcionalidad y como es aplicado según el sistema penal del Ecuador?	El principio de proporcionalidad es uno de los puntos elementales que toman en cuenta los señores jueces para dictar una sentencia para que en las condenas, se establezca una interconexión entre el cometimiento del acto y la aplicabilidad de la pena. Pero en algunos delitos, existirá la aplicación de circunstancias modificatorias de la pena como son atenuantes y agravantes por eso tenemos las penas acumulativas, por esta razón, yo pienso que dentro de ese ámbito el COIP tiene que dar un giro trascendental.	Las agravantes determinadas en el COIP no permiten al juzgador un margen adecuado para modificar las penas y más bien tienden a aumentarlas. Incluso en delitos sexuales, violencia intrafamiliar, femicidio y otros, existe mucha presión para imponer el máximo de las penas. La suspensión de la pena debería aplicarse para delitos de acción privada y contravenciones y ampliarla para otros delitos, en consideración a los casos concretos y a la ponderación de derechos. Pese a que es un principio constitucional y de reconocimiento internacional, la proporcionalidad, no se aplica correctamente en nuestro país	Es un principio que si bien es cierto, se encuentra configurado dentro de la constitución y adicionalmente, también, se encuentra configurado dentro de los principios procesales del código orgánico integral penal en el artículo 5 describe que tiene que existir una debida interconexión entre el cometimiento del acto y la aplicabilidad de la pena, dentro del código integral penal porque, se encuentran penas privativas de libertad que a mi criterio no son proporcionales, por ejemplo, si se revisa tipos penales que tienen de 22 a 26 años, tienes temas de acumulación de las penas hasta 40 años y tienes tipos penales que, por ejemplo, tienen penas privativas de libertad de 5 años.	Ciertamente el principio de proporcionalidad es un mecanismo garantista del derecho penal y los derechos humanos, al ser un aspecto muy elemental para que los legisladores y jueces tomen en consideración antes de establecer los rangos de las penas privativas de libertad y ejecutoriar en determinados casos penales. De igual manera coinciden en que el principio de proporcionalidad según el COIP, es un nexo entre el acto cometido y la aplicación de la pena privativa de libertad en medidas proporcionales que no vayan más allá de los derechos fundamentales del sentenciado.

6. ¿Según su formación y experiencia, considera que los rangos de penas establecidas por los legisladores, son equivalentes o proporcionales a cada conducta penalmente relevante cometida por un determinado infractor?	Lamentablemente los legisladores no todos son abogados, no realizan un análisis propio como los profesionales del derecho lo realizan, al aplicar jurisprudencia, derecho comparado y teorías como la de Cesare Lombroso que menciona que los delincuentes no nacen, sino se hacen y claro en este momento con la pandemia aparecen delincuentes de cuello blanco, ahora el COIP tendrá que integrar nuevos tipos de delitos en base a la dinámica de la convivencia humana.	Las penas establecidas obedecen a copias de otras legislaciones, parámetros de presunta peligrosidad, presión social, lucimiento político, antes que a la realidad social, cultural y económica de nuestra población. Constaten la drasticidad de las multas que acompañan a las penas de privación de libertad y se darán cuenta de lo que afirmo, y a esto, se suma la reparación integral a la víctima, lo que resulta irreal e inaplicable para el Ecuador. Por lo tanto, no hay equivalencia ni proporcionalidad y debemos caminar a un Derecho Penal moderno que no priorice la represión sino la paz social.	Según mi criterio, pienso, que no se cumplen en relación al principio de proporcionalidad de las penas sino más bien como lo comente anteriormente son más bien interpolaciones de otras normativas, por ejemplo, de normas peruanas, colombianas, argentinas en las que están configuradas esos tipos penales y tiene el mismo rango de pena. Entonces lo único que hicieron interpolar esas penas y poner dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano más no considero, que se realizó un análisis efectivo para implementación o dosificación de cada una de las penas en esos tipos penales.	Los profesionales del Derecho Penal, tienen diferentes puntos de vistas con respecto a esta interrogante, por cuanto el primer entrevistado resalta que los legisladores al no ser abogados, no cumplen los requisitos correspondientes como para establecer rangos de penas, por cuanto las decisiones no tienen fundamentos dentro de jurisprudencia o derecho comparado. Los otros profesionales coinciden en que las decisiones tomadas son copias de otras legislaciones las cuales, se vuelven inaplicables dentro de la constitución ecuatoriana, al demostrar la desigualdad y desproporcionalidad en cada pena constituida en el COIP.

7. ¿Qué factores cree usted, que los juzgadores toman en cuenta al momento de determinar una pena privativa de libertad en sentencia?	Aplican los Derechos Humanos y Tratados y Convenciones Internacionales que priorizan el derecho a la vida y libertad, aplican estos derechos para atenuar la pena, y establecer penas que realmente dejan mucho que desear, es decir, lo que se encuentra escrito en el COIP no se cumple, las leyes, se encuentran escritas nada más; de la misma manera, es importante mencionar que los señores jueces tienen libertad para imponer su criterio, en la actualidad gozan de esa potestad.	Son muy “prácticos” y no se hacen lío en algunos casos, esto es, no ponderan derechos, no hacen un análisis integral de las cosas y se limitan al afán sancionador, es decir, a determinar la materialidad de la infracción, la responsabilidad penal y encuadrar en el tipo penal, sin consideraciones importantes sobre motivaciones, circunstancias, aplicación del principio de proporcionalidad, que deben hacerlo porque el delito es un problema social, vinculado a la familia, y a veces hasta psicológico.	Los juzgadores lo que hacen es determinar cómo se realizó la consecución de los actos delictivos o si es que tienen o no efectos de constitución de circunstancias agravantes que puedan aumentar los tipos penales ,lo que se tiene que ver si es que existen atenuantes o agravantes y es lo que utilizan los juzgadores para la interposición de la pena, también, hay que tomar un efecto de incidencia en relación a la aplicabilidad de las penas por parte de los juzgadores al hablar de un tipo penal, que se encuentra bajo un efecto de un sistema mediático,	En referencia a las respuestas del primer profesional, se entiende que los jueces a pesar que existen leyes escritas en el COIP, no se cumple a cabalidad, por tanto, esto queda solo en escritos y no hechos, de modo que actualmente los jueces tienen la libertad de aplicar una pena conforme a su criterio sin seguir lo establecido en el COIP, los demás profesionales manifiestan que los sancionadores no realizan los respectivos análisis antes de dictar una sentencia condenatoria que no están alineadas con el principio de proporcionalidad.

Fuente: Entrevista aplicada a los especialistas en el derecho penal
Elaborador por: Juan Carlos Toca Ascázubi

3.2 Análisis general de resultados

3.2.1 Análisis general de los resultados de los asambleístas

Luego de haber alcanzado los resultados por parte de los asambleístas, se establecería que sin duda alguna los rangos de las penas privativas de libertad serían plenamente analizados al tomar en consideración todos los aspectos y características que engloban una acción penal y la misma que sería instituida desde la gravedad del delito cometido hasta el tiempo de condena que vaya a tener el infractor. El Ecuador refleja la necesidad urgente, de una restructuración del sistema penal, el cual, sea establecido desde perspectivas propias, de acuerdo a la realidad del país, de modo que por muchos años, se ha tomado como base judicial a legislaciones de otros países, cuyas realidades sociales son totalmente diferentes a la nuestra.

Debido a que las decisiones tomadas para establecer las leyes que castiguen los delitos, en el Ecuador en muchos casos han afectado al principio de proporcionalidad, los mecanismos aplicados no garantizan la justicia en la aplicación de las penas privativas de libertad ni el respeto a los derechos fundamentales del infractor como ser humano. Por lo tanto, las penas aplicadas no contemplan una solución de acuerdo al tipo de delito cometido.

Desde otra perspectiva, la aplicación de las penas privativas de libertad en el Ecuador, son analizadas desde una mala concepción de los que en realidad son los Derechos Humanos, de los cuales muchos han tomado decisiones de leyes débiles y permisivas, sin que cumpla la verdadera finalidad de una pena o sentencia condenatoria. Al respecto es necesario contar con la respectiva comisión de justicia, la cual tome en consideración los parámetros como; la importancia del bien jurídico protegido, la gravedad de los hechos, la reincidencia, la peligrosidad del agente, el impacto social producido por el o los delitos, que induzcan al cumplimiento del principio de proporcionalidad.

3.2.2 Análisis general de los resultados de los jueces

De acuerdo a los criterios de los jueces, se logra plasmar ideas concretas del principio de proporcionalidad, los cuales coinciden en que básicamente es aplicado en los procedimientos relacionados con la determinación de medidas cautelares y la imposición de penas, que en materia penal guarda relación con la gravedad de la conducta a procesarse, el peligro de fuga u ocultamiento del procesado y los daños causados por el delito cometido. De igual manera, se recalca que es un aspecto de gran importancia dentro del sistema judicial, en el que resalta lo descrito en la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76,6, que estipula “es la ley quien establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones”, en tal virtud, se interpretaría que la misma ley no cumple ni hace cumplir tal principio, lo contrario en determinados casos, se evidencia la desproporcionalidad con respecto a las contravenciones cometidas.

De igual manera, los resultados reflejan que los rangos de penas establecidas por los legisladores en el COIP, no son equivalentes o proporcionales a cada conducta que penalmente no es relevante al delito cometido por un determinado infractor, por tanto, que no guarda relación entre la pena y delito, es decir, no hay un equilibrio en las decisiones tomadas para sancionar este tipo de actos que dañan los valores del bien jurídico, de modo que la misión fundamental del legislador es es disminuir el índice de criminalidad mediante el endurecimiento de las penas.

Por otro lado, de acuerdo a los criterios de los jueces, se determinaría que para la toma de decisiones de parte de los legisladores, con respecto al establecimiento de las penas privativas de libertad, no son efectuadas de acuerdo a criterios jurídicos, muchos legisladores no tienen conocimientos de la rama judicial y penal, los cuales toman conjeturas de acuerdo a legislaciones de otros países, como Chile y Argentina, sin ajustarse a la realidad nacional, las mismas que básicamente son establecidas por el impulso populista o por sentimientos de la opinión pública, de manera que no garantizan el principio de proporcionalidad a cada delito estipulado en el COIP.

3.2.3 Análisis general de los resultados de los profesionales del Derecho penal

Los criterios vertidos de los profesionales del derecho Penal, son fundamentales para definir la forma y bajo qué parámetros los legisladores actuaron sus decisiones por cada delito, los cuales indicaron que no tienen concordancia y el Código Orgánico Integral Penal es fiel copia de otras legislaciones, por esta razón, se justificaría que no consideraron estudios técnicos de acuerdo a la necesidad de la población para la imposición de penas privativas de libertad, coinciden en que los rangos establecidos en algunas penas son exageradas y otras demasiado permisivas e incumplen el principio de proporcionalidad, al dejar de lado la relación existente entre el daño al bien jurídico protegido y la pena privativa de libertad. La misma que no cumple una verdadera finalidad de prevención, rehabilitación y reinserción del infractor luego de haber cumplido el tiempo asignado por el delito cometido.

Los profesionales del Derecho penal, consideran que es necesario realizar ciertos ajustes en el COIP, explican que es demasiado maternalista y paternalista, donde el infractor tiene más derechos que la propia víctima, se apega al respaldo que tienen por los Derechos Humanos, al contrario la víctima no goza de una protección de un cien por ciento de protección de la ley. En referencia a materia penal, al instante que un delincuente es atrapado al cometer un delito lo primero que hacen los miembros de la policía es protegerle al delincuente más que a la víctima.

Conforme a lo expuesto por los profesionales del Derecho penal, al respecto del principio de proporcionalidad según el sistema penal en el Ecuador, determinan que es un elemento fundamental en que los legisladores y jueces tomarían en cuenta previo al establecimiento y sentencia de una pena, que permite establecer un nexo entre el delito y la sentencia aplicada al infractor, no obstante, en determinados casos, se deberá tomar en cuenta las circunstancias modificatorias para aplicar una pena, al considerar los daños agravados y atenúes, ocasionados al bien jurídico.

CONCLUSIONES

1. La fundamentación doctrinaria de la investigación realizada, concluye, que el principio de proporcionalidad es el fundamento teórico y técnico que permite a la dosimetría penal tener efectos en la normativa y en la práctica. La proporcionalidad fue introducida para limitar al Ius Puniendi, conforme a la exigencia de establecer garantías contra la arbitrariedad con la probabilidad de conjeturar, dictaminar o controlar la exigencia de las penas justas. Los tres requerimientos que engloban el "test de proporcionalidad" son: idoneidad o juicio de adecuación, necesidad o juicio de indispensabilidad y la proporcionalidad en sentido estricto, mismos que deben ser efectivamente aplicados, los cuales evidencian que con sus condiciones sean estrictamente cumplidas con el fin de poder establecer al menos teóricamente que la pena privativa de libertad guarda coherencia y es equilibrada frente al peligro o daño generado a un bien jurídico protegido.
2. El diagnóstico de la situación de los rangos de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal, se efectuó de manera eficiente mediante los criterios vertidos de los diferentes entrevistados, como asambleístas, jueces y profesionales del derecho penal los mismos que permitieron madurar una idea más amplia acerca de cómo los rangos de las penas no están establecidas conforme al principio de proporcionalidad, de modo que, desde el sector legislativo fueron determinadas mediante criterios populistas o pensamientos impulsados por el sentimiento mas no por conocimiento. Desde el ámbito ejecutor, las penas de igual manera no son aplicadas conforme a lo que estipula el COIP, son mayormente efectuadas de acuerdo a criterios personales de cada administrador de justicia.
3. Se concluye que los legisladores al momento de establecer la gradualidad de la pena privativa de libertad en el catálogo de conductas prohibidas debieron establecer criterios jurídicos como: la categorización de los bienes jurídicos protegidos, el grado de participación, la intencionalidad con la que ejecutó la conducta y el tipo de delito cometido. Con la finalidad de que en cierta medida, se pueda determinar si las sanciones contempladas en la normativa son proporcionales.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda a los estudiantes y profesionales del derecho penal, profundizar en estas materias, que se relacionan directamente con el principio de proporcionalidad y los parámetros adecuados, que se seguirían para establecer los rangos de las penas privativas de libertad, puesto que, las modernas generaciones formativas cuenten con el fundamento teórico, necesario para aplicar en futuras investigaciones.
2. Es pertinente que, de forma periódica, se realicen evaluaciones para determinar los niveles de conocimiento que tienen los legisladores y jueces antes y durante las funciones legislativas y ejecutorias, para garantizar que todas las decisiones son tomadas en base a fundamentos jurídicos, con razón y causa de las leyes, que se pretendan establecer en el Código Orgánico Integral penal, con respecto a las penas privativas de libertad.
3. En vista, que se obtuvieron argumentos que resaltaban las falencias que el actual sistema judicial presenta, con respecto a la aplicación de las penas privativas de libertad, recomiendan llevarse a cabo una configuración del Código Orgánico Integral Penal, vinculado al cumplimiento de una dosimetría penal, la misma que sirva de un mecanismo garantista para el principio de proporcionalidad y los derechos de los privados de libertad, los cuales luego del tiempo establecido para su condena puedan ser reinsertados a la sociedad de forma confiable y con otra manera de ver y actuar en su entorno.

BIBLIOGRAFÍA:

Albán, E. (2016). *Esquema garantista*. Quito: Editoriales Nacionales.

Alexy, R. (2019). *Ensayos sobre la teoría de los principios y el juicio de proporcionalidad.* Lima: Editores Palestra S.A.C.

Andrade, M. (2017). *Determinación legislativa de las penas privativas de libertad en el Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Pontificia Universidad Catñolica del Ecuador.

Araujo, J. (2017). *La evolución de los fundamentos de las penas y el surgimiento de políticas actuariales basadas en la sociedad del riesgo.* REVISTA DE DERECHO, ESCUELA DE POSTGRADO, 9(20), 62-90.

Cárdenas, J. (Abril de 2014). *Justificación y críticas al principio de proporcionalidad. Boletín mexicano de derecho comparado*, 47(139), 26-81.

Carrara, F. (2018). *Programa de Derecho Criminal,* Parte General (Vol. Vol. II). Universidad de Prisa.

COIP, C. O. (29 de Diciembre de 2014). *Constitucionalización del derecho penal.* Obtenido de http://www.pichincha.gob.ec/phocadownload/LOTAIP_Anexos/Lit_A/lit_a2/4_codigo_integral_penal_29_12_17.pdf

Constitución de la republica del Ecuador. (2008). Registro Oficial No. 449. Quito: Ediciones Lexis.

Cornejo, R. (2016). *Prescripción de las penas y acciones penales.* Los Rios: Editoriales Riveros S.A.

Teoria do garantismo penal. Sao Pablo: Editora Revista dos Tribunais.

Garcés, F. (2016). *Características de la pena: Caso jurídico*. Madrid: Ediciones Parainfo S.A.

Gavilanes, D. (2015). *La aplicación constitucional del Principio de proporcionalidad en las sanciones penales.* Loja: Universidad Nacional de Loja.

Gómez, A. (2016). *Estudios de Derecho Penal*. Bogotá: Universidad de Bogotá.

Gotelli, F. (2013). *La proporcionaidad: Metododologia penal.* Barcelona: Ediciones Dias de Santos S.A.

Jiménez, L. (2015). *Tratado de derecho penal. Barcelona:* Editoriales Narcea S.A.

óricas del derecho . Madrid: Ediciones Noriega S.A.

Mathiesen, T. (s,f). *Juicio a la prisión; una evaluyación critica*. Editores Ediar S,L.

Morales, S. (2017). *Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. Santiago*: Editorial del Norte S, L.

Ortega, A. (2016). *Paradigmas juridicos (*Vol. 2). Barcelona: Ediciones Parainfo S.A.

Prado, S. V. (2018). *La Dosimetría del Castigo Penal* (Primera ed.). Lima-Perú: Ideas y Solución Editorial S.A.C.

Riofrío, C. (Abril de 2016). *Alcance y límites del principio de proporcionalidad*. Revista chilena de derecho, 43(1), 283-309.

Ripolles, L. (2011). *Derecho Penal Español*. Parte General, En Esquemas. Valencia: Tirant Lo Balnch.

Rodríguez, C. (2017). *El principio de proporcionalidad por el legislador*. Bogotá: Editorial UniMagdalena.

Rojas, I. (2015). *La Proporcionalidad en las penas*. Revista Pensamiento Penal, 85. Obtenido de http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/42462-proporcionalidad-penas

Serrano, M. (2013). *La pena: Función y presupuestos*. Revista de la facultad de dercho(Nº. 71), 141-167.

Sierra, H. (2005). *Lecciones de Derecho Penal*, Parte General. Bahia Banca: Universidad Nacional del Sur.

Soria, R. (2015). *La pena o castigo: Discrepancia social y juridica*. Barcelona: Ediciones Parainfo S.A.a: Colección Estudios .

Zaffaroni, R. (2020). Penas ilícitas: *Un desafío a la dogmática penal.* Buenos Aires: Editores del Sur.

Zuluaga, J. (2013). *Justicia de transición y constitución*. Bogotá: Editorial TEMIS.

Zuñiga, F. (2017). *El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del tribunal de la constitución.* Barcelona: Ediciones Miraldez S,L.

Zysman, D. (2013). *Sociología del Castigo: genealogía de la determinación de la pena.* Buenos Aires: Editoriales Didot.

ANEXOS

Anexo 1. Entrevista a los asambleístas

Pontificia Universidad Católica del Ecuador | Sede Ambato

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de abogado

NOMBRE:

EDAD:

CARGO:

TIEMPO DE EXPERIENCIA:

Sr. Asambleísta, con la finalidad de ejecutar el Proyecto de Titulación con el tema: **"La proporcionalidad en los rangos de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal"** previo a la obtención del título de abogado de los Tribunales del Ecuador, por favor, sírvase a responder las siguientes preguntas:

1. **¿Desde su perspectiva de asambleísta, que parámetros considera, que se deberían tomar en cuenta para la implementación de rangos de penas por los delitos cometidos?**

   _____

   _____

2. **¿Personalmente cree, que se respeta el principio de proporcionalidad en la aplicación de las penas privativas de libertad?**

   _____

   _____

3. **¿A criterio personal, cree que las penas establecidas en el Código Orgánico Integral Penal son proporcionales a los presupuestos conductuales?**

   _____

   _____

4. **¿Según su criterio como legislador, se deberían establecer parámetros que regulen de mejor manera los rangos de pena que dependen de las conductas ilícitas cometidas? Si, No, ¿Por qué?**

   _____

   _____

5. **¿Según su criterio como legislador, cree que la pena aplicada por cada delito cumple funciones de prevención especial y de prevención general, que es limitada por la culpa del infractor, que debería ser proporcional frente a su responsabilidad?**

   _____

   _____

6. **¿Quién cree usted, que tiene la competencia de deliberar la proporcionalidad de los rangos en las penas privativas de libertad?**

   _____

   _____

7. **¿Considera usted, que la Comisión de Justicia tiene como función, revisar las normativas con penas que puedan adolecer de falta de proporcionalidad? ¿Bajo qué parámetros lo haría?**

   _____

   _____

Gracias por su ayuda

Anexo 2. Entrevista a los jueces

Pontificia Universidad Católica del Ecuador | Sede Ambato

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de abogado

NOMBRE:

EDAD:

CARGO:

TIEMPO DE EXPERIENCIA:

Doctor con la finalidad de ejecutar el Proyecto de Titulación con el tema: **"La proporcionalidad en los rangos de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal"** previo a la obtención del título de abogado de los Tribunales del Ecuador, sírvase a responder las siguientes preguntas:

1. **¿Cómo juez, Cuál es su criterio del principio de proporcionalidad y como es aplicado según el sistema penal del Ecuador?**

   _____

   _____

2. **¿Según su formación y experiencia, considera que los rangos de penas establecidas por los legisladores, son equivalentes o proporcionales a cada conducta penalmente relevante cometido por un determinado infractor?**

   _____

   _____

3. **¿Qué factores toma en cuenta el juzgador al momento de determinar una pena privativa de libertad en sentencia?**

   _____

   _____

4. **Como fiscal o juez, de qué manera consideraría Ud. ¿Que se podrían controlar las normas desproporcionales?**

   _____

   _____

5. **¿Desde su perspectiva de fiscal o juez, bajo que parámetros cree Ud. ¿Que se establecieron las penas privativas de libertad según el delito cometido?**

   _____

   _____

6. **¿Según su criterio como fiscal o juez, Bajo que parámetros, se podría ampliar el rango de las penas privativas de libertad y como aplicarlos para cada delito?**

   _____

   _____

7. **A su criterio. ¿Se podría establecer nuevos parámetros o circunstancias que regulen de mejor manera la proporcionalidad al momento de establecer una pena privativa de libertad?**

   _____

   _____

Gracias por su ayuda

Anexo 3. Entrevista a los profesionales del Derecho Penal

Pontificia Universidad Católica del Ecuador | Sede Ambato

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de abogado

NOMBRE:

EDAD:

CARGO:

TIEMPO DE EXPERIENCIA:

Doctor con la finalidad de ejecutar el Proyecto de Titulación con el tema: **"La proporcionalidad en los rangos de pena privativa de libertad en el Código Orgánico Integral Penal"** previo a la obtención del título de abogado de los Tribunales del Ecuador, por favor, sírvase a responder las siguientes preguntas:

1. ¿Cómo profesional del derecho, bajo que parámetros cree que fueron establecidas las penas privativas de libertad por cada delito cometido?

_____

_____

2. ¿Considera que los rangos de penas y circunstancias modificatorias de las mismas establecidas en el COIP, son proporcionales a la conducta penalmente relevante determinada en cada tipo penal?

_____

_____

3. ¿Cree que las penas aplicadas por los delitos cometidos, se fundamentan en fines preventivos y la rehabilitación integral de los privados de la libertad?

_____

_____

4. ¿Según su conocimiento, considera, que se deberían realizar ciertos ajustes en el COIP, relacionados a los rangos de las penas privativas de libertad, que cumplen con la finalidad de la pena privativa de libertad?

_____

_____

5. ¿Cuál es su criterio del principio de proporcionalidad y como es aplicado según el sistema penal del Ecuador?

_____

_____

6. ¿Según su formación y experiencia, considera que los rangos de penas establecidas por los legisladores, son equivalentes o proporcionales a cada conducta penalmente relevante cometida por un determinado infractor?

_____

_____

7. ¿Qué factores cree usted, que los juzgadores toman en cuenta al momento de determinar una pena privativa de libertad en sentencia?

_____

_____

Gracias por su ayuda