



**UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES**

**MAESTRÍA EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO PENAL Y  
CRIMINOLOGÍA  
PRIMERA COHORTE**

**LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA EN LOS DELITOS DE ROBO**

**HESSLER WILFRIDO MOSQUERA HURTADO**

**2022**



**UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA**  
**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES**

**LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA EN LOS DELITOS DE ROBO**

**PROYECTO DE DESARROLLO**

**TUTORA:**

**MSC MONICA ELOÍSA RAMÓN MERCHÁN.**

**MACHALA**

**2022**

## **DEDICATORIA**

El presente Trabajo de titulación - análisis de caso, tengo a bien dedicar a Dios, por ser la fuente de toda sabiduría, quien protege a los míos y a mi persona.

A mi esposa, amiga compañera y amada mía, que en cada paso que doy va de la mano conmigo ante todo camino.

A mis hijos, fuente de renovación de mis energías y buenos augurios en mí caminar por la vida.

A mis familiares, que han sabido demostrarme cariño y compañerismo en cada instante.

*El autor.*

## **AGRADECIMIENTO**

A través de este trabajo, expreso mis sinceros agradecimientos a las personas e Instituciones Públicas que de una u otra manera supieron brindarme su aporte para el desarrollo del presente análisis de casos.

A los docentes del Alma Máter, por haber compartido su conocimiento a lo largo de esta Maestría.

*El autor.*

## **RESPONSABILIDAD DE AUTORÍA**

Yo, Heissler Wilfrido Mosquera Hurtado, con número de cédula de identidad 070291866-5, declaro que el trabajo de “La proporcionalidad de la pena en los delitos de robo”, requisito previo a la obtención del título de Magíster en Derecho Penal y Criminología, es original y auténtico; cuyo contenido: conceptos, definiciones, datos empíricos, críticos, comentarios y resultados son de mi exclusiva responsabilidad.



Heissler Wilfrido Mosquera Hurtado  
C.I. 070291866-5

Machala, 2022/11/07

## REPORTE DE SIMILITUD

### TITULACION 2022

---

#### INFORME DE ORIGINALIDAD

---

0%

INDICE DE SIMILITUD

0%

FUENTES DE INTERNET

0%

PUBLICACIONES

0%

TRABAJOS DEL  
ESTUDIANTE

---

#### FUENTES PRIMARIAS

---

Excluir citas

Apagado

Excluir coincidencias < 29%

Excluir bibliografía

Apagado

## CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

Yo, Mónica Eloísa Ramón Merchán, con número de cédula de identidad 070221046-9, tutora del trabajo de “La proporcionalidad de la pena en los delitos de robo”, en opción al título de Magíster en Derecho Penal y Criminología, certifico que ha sido revisado, enmarcado en los procedimientos científicos, técnicos, metodológicos y administrativos establecidos por el Centro de Posgrado de la Universidad Técnica de Machala (UTMACH), razón por la cual doy fe de los méritos suficientes para que sea presentado a evaluación.



Monica Eloisa Merchán Ramon  
CI:0702210469

Machala, 2022/11/07

## CESIÓN DE DERECHOS DE AUTORÍA

Yo, **HESSLER WILFRIDO MOSQUERA HURTADO**, con C.I. 070291866-5, en calidad de Autor del presente trabajo de titulación denominado **“LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA EN LOS DELITOS DE ROBO”**.

Declaro bajo juramento que el presente trabajo es de mi autoría y que no ha sido previamente presentado en ningún grado o calificación profesional. En consecuencia, asumo la responsabilidad de su originalidad y el cuidado al remitirse a las fuentes bibliográficas respectivas para fundamentar el contenido expuesto, asumiendo la responsabilidad frente a cualquier reclamo o demanda por parte de terceros de manera **EXCLUSIVA**.

Cedo a la **UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA** de forma **NO EXCLUSIVA** con referencia a la obra en formato digital los derechos de: a) Incorporar la mencionada obra en el repositorio Institucional para su democratización a nivel mundial, respetando lo establecido por la Licencia Creative Commons Atribución No Comercial - Compartir igual 4.0 Internacional (CCBYNCSA4.0). La Ley de Propiedad Intelectual del Estado Ecuatoriano y el Reglamento Institucional; b) Adecuarla a cualquier formato o tecnología de uso en internet, así como correspondiéndome como Autor(a) la responsabilidad de velar por dichas adaptaciones con la finalidad de que no se desnaturalice el contenido o sentido de la misma.



Heissler Wilfrido Mosquera Hurtado  
C.I. 070291866-5

Machala, 07 de noviembre del 2022

## RESUMEN

La rama del Derecho Penal se encargan de regular las relaciones entre ciudadanos de un Estado, para ello se ventila la necesidad de tipificar y sancionar los delitos que se cometan, delitos que han ido con el pasar de los años cambiando, sin embargo, el delito de robo tiene sus antecedentes arraigados en la sociedad desde tiempos romanos, pero ha ido cambiando en hecho en derecho, razón por la cual ahora es necesaria la implementación de principios como el de proporcionalidad para sancionar, de lo anterior mencionado se tiene que se formuló un problema base y de ese un objetivo general determinado como “Analizar el alcance de la sentencia en el juzgamiento del delito de robo por ínfima cuantía aplicando el principio de proporcionalidad”, subdivido en tres objetos específicos Observar la aplicación del principio de proporcionalidad en el delito de robo con base a la jurisprudencia, la doctrina y la normativa; Estudiar la sentencia de primer nivel, por delito de robo de ínfima cuantía y la aplicación del principio de proporcionalidad; y, Determinar cómo se sanciona los delitos de robo de ínfima cuantía, considerando agravantes o atenuantes; que se desarrollaron a lo largo del capítulo primero del presente trabajo, en los siguientes puntos; antecedentes históricos del delito de robo, antecedentes conceptuales, como delito de robo, tipos, clasificación, calificación, principio de proporcionalidad, antecedente contextual del caso analizado y por último el marco legal; en el capítulo segundo se encuentra la metodología compuesta por el tipo de investigación, métodos teóricos y empíricos, como el inductivo-deductivo, el analítico-sintético, exegético, entrevista y la bibliografía; ya en el capítulo tercero está el resultado de la investigación. En el capítulo cuarto, denominado la discusión de los resultados de la investigación; finalmente se concluye y recomienda con base en las entrevistas y objetivos específicos.

**PALABRAS CLAVES:** Robo, principio de proporcionalidad, pena, sentencia, Derecho Penal.

## ABSTRACT

The branch of Criminal Law is in charge of regulating the relations between citizens of a State, for this the need to typify and punish the crimes that are committed, crimes that have been changing over the years, however, the crime of theft has its antecedents rooted in society since Roman times, but has been changing in fact in law, which is why it is now necessary the implementation of principles such as proportionality to punish, From the above mentioned, a basic problem was formulated and from that a general objective determined as "To analyze the scope of the sentence in the trial of the crime of petty theft by applying the principle of proportionality", subdivided into three specific objects To observe the application of the principle of proportionality in the crime of theft based on jurisprudence, doctrine and regulations; To study the first level sentence, for the crime of petty theft and the application of the principle of proportionality; and, To determine how petty theft crimes are punished, considering aggravating or mitigating factors; which were developed throughout the first chapter of this work, in the following points; historical background of the crime of theft, conceptual background, as a crime of theft, types, classification, qualification, principle of proportionality, contextual background of the case analyzed and finally the legal framework; in the second chapter is the methodology composed by the type of research, theoretical and empirical methods, such as inductive-deductive, analytical-synthetic, exegetical, interview and bibliography; in the third chapter is the result of the research. In the fourth chapter, called the discussion of the results of the research; finally it is concluded and recommended based on the interviews and specific objectives.

**KEY WORDS:** Robbery, principle of proportionality, punishment, sentence, Criminal Law.

## ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN	14
Problema:	16
Objetivo General:	16
Objetivos Específicos:	16
Hipótesis	17
Capítulo 1	18
1.1. Antecedentes históricos	18
1.1.1. Antecedentes del delito de robo	18
1.2. Antecedentes conceptuales	19
1.2.1. Conceptualización del delito de robo.	21
1.2.1.1. Tipos, clasificación y calificación de robo	22
1.2.1.2. Diferencia entre los delitos de robo y hurto	24
1.2.2. Concepto del principio de proporcionalidad	24
1.2.2.1. Momento de proporcionalidad en el Legislativo.	24
1.2.2.2. Aplicación, requerimiento y valoración del principio de proporcionalidad	25
1.2.2.3. Diferencia entre ponderación y test de proporcionalidad	26
1.3. Antecedentes Contextuales	26
1.3.1. Contextualización del delito de robo aplicando el principio de proporcionalidad	26
1.3.2. Aplicación del principio de proporcionalidad en la sentencia seleccionada.	28
1.4. Marco Legal	29
1.4.1. Constitución del Ecuador	29
1.4.2. Código Orgánico Integral Penal.	30
1.4.3. Jurisprudencia ecuatoriana sobre el principio de proporcionalidad penal.	30

1.4.4. Tratados y Acuerdos Internacionales	31
1.4.4.1. Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.	31
1.4.4.2. Constitución de los Estados Unidos de América 1787.	32
Capítulo 2	33
2. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	33
2.1. Tipo de estudio o investigación realizada.	33
2.3.1. Métodos teóricos con los materiales utilizados	34
Método inductivo – deductivo	34
Método analítico - sintético	34
Método exegético	34
2.3.2. Métodos empíricos con los materiales utilizados.	35
2.3.2.1. Estudio de documentos	35
2.3.2.2. Análisis de documentos o bibliografía.	35
2.3.2.3. Entrevista	35
2.3.3. Proceso de recolección de datos obtenidos de la investigación.	35
Variable:	36
Capítulo 3	37
3. RESULTADO DE LA INVESTIGACIÓN	37
3.1. Análisis de los resultados obtenidos	37
3.2. Descripción y argumentación teórica de resultados.	38
Capítulo 4	43
4. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN	43
4.1. Discusión de resultados de las estadísticas obtenidas	43
4.2. Discusión de resultados de las entrevistas obtenidas.	43

CONCLUSIONES	46
RECOMENDACIONES	48
BIBLIOGRAFÍA	49
ANEXOS	53

### **LISTA DE FIGURAS Y TABLAS**

Tabla Nro. 1	5
	3
Tabla Nro. 2	5
	4
Entrevista Nro. 3	5
	6

## INTRODUCCIÓN

La rama del Derecho Penal se constituye en una de las esenciales para regular las relaciones entre ciudadanos de un Estado, por lo cual existe la necesidad de tipificar y sancionar los delitos que se cometan los unos contra otros, siendo que con ello es notorio el delito de robo, que a decir del investigador con el pasar de los años ha venido no solo incrementándose sino además variando de acuerdo a la evolución de la sociedad actual.

Ahora bien, en cuanto a la problemática que abarca el delito de robo, se tiene que este, al ir en incremento, ha tenido ciertas variables que no se han considerado aun en el Sistema Jurídico, al momento de imponer una sanción a los infractores, puesto que es común la sanción de un delito de robo calificado como simple cuando se trata de un valor de 300 dólares, aun delito de robo cuando asalte un banco y sustraiga 100.000 dólares, por lo que es visible que no existe una proporcionalidad entre la pena y delito cometido.

La formulación del problema, se basa en que aunque los delitos, a pesar de que no son un tema nuevo para la sociedad, estos si han ido evolucionando con el pasar de los años, puesto que antes en la normativa Penal se encontraban regulados algunos que en la actualidad ya han quedado en el olvido tales así como el duelo, el contrabando de alcohol, etc.; sin embargo, el tema del delito de robo no es un tema nuevo, sino a su vez ha seguido incrementándose en más acciones legales, como robo simple, robo agravado, tentativa, etc.

Por lo que se ve la necesidad de que a pesar de que el robo en su esencia sigue siendo un delito que ha ido evolucionando, sus penas no han surtido la misma acción, puesto que la normativa penal vigente sanciona con similares castigos a los delitos, tomando en consideración solamente al tipo en este caso robar, y al bien jurídico protegido el patrimonio, dejando de lado otros elementos que también deben ser considerados para la sanción como es el valor de la pérdida en el patrimonio, siendo que no se puede hablar de similares pérdidas y sanciones al robo de un vehículo que al robo de una entidad bancaria.

Para analizar las posibles causas de este tipo de sanciones similares a los delitos de robo, se tiene que estudiar a la normativa penal vigente, puesto que la misma en particular no sanciona los delitos acordes a los valores monetarios que pierden las víctimas en sus patrimonios, más bien asumen que estos delitos deben tener otras circunstancias para que sean consideradas agravantes,

con arma, con muerte, en la noche et., es bajo esta premisa que surge la falta de aplicación del principio de proporcionalidad a la pena, por la pérdida patrimonial al perjudicado.

De lo antes analizado se puede sacar a relucir que una de las consecuencias más notorias se dan a conocer en los centros de rehabilitación, donde se encuentran ppl, sancionados con similares penas privativas de libertad a pesar de que dichos valores que sustrajeron son diferentes; con esta consecuencia se va a tener con el pasar de los años una sociedad que confía menos en el sistema de justicia, puesto que tienen que ver cómo se sancionan los delitos a pesar de ser de diferentes valores con similares sanciones penales, lo que a la vista de la sociedad no es proporcional al valor perdido en su patrimonio y no compensa al mismo.

Por lo que se ve la necesidad de que los legisladores ajusten en equivalencias a las infracciones a la pérdida patrimonial surgida a consecuencia del robo y con ello se les faculte a los jueces quienes sancionen aplicando el principio de proporcionalidad de la pena, no solo aplicando las agravantes reguladas en la normativa penal, sino además la pérdida monetaria sufrida en el bien jurídico protegido de la víctima.

El Derecho Penal no es sino una rama del Derecho Constitucional (Rodríguez F., 2018); la pregunta que responderemos en esta investigación es: ¿A partir de la vigencia del COIP, es proporcional la pena impuesta, por los jueces penales del Ecuador, en los delitos de robo, con amenazas o violencias, cuando hay al menos una agravante no constitutiva de la infracción?

En el presente trabajo se desarrollaron cuatro capítulos, cuyo desarrollo en el primer capítulo se plasmó antecedentes históricos del delito de robo, además de los antecedentes conceptuales desarrollados por temas como: delito de robo, tipos, clasificación, calificación. Diferencia entre este delito y el hurto, así como el principio de proporcionalidad, su requerimiento, aplicación y valoración, entre otros; un tercer punto en este capítulo es el antecedente contextual, donde se desarrollaron posturas, formas de aplicación en el caso analizado y por último el marco legal.

En el segundo capítulo se encuentra desarrollada la metodología aplicada en este trabajo, iniciando por el tipo de investigación. Los métodos teóricos, como el inductivo-deductivo, analítico-sintético, exegético; mientras que los empíricos desarrollados está comprendido por el análisis de los documentos., entrevista y la bibliografía; ya en el capítulo tercero denominado

resultado de la investigación, se realizó un análisis de los resultados, tanto en las entrevistas como en las estadísticas aplicadas.

En el capítulo cuarto, denominado discusión de los resultados de la investigación, se basaron en dos puntos las estadísticas obtenidas en las Unidades Judiciales y en Fiscalía; así como las entrevistas realizadas a conocedores del tema; para finalmente concluir y recomendar con base en los objetivos planteados y los resultados de las entrevistas planteadas.

Para la delimitación del objeto de estudio, este trabajo tiene presente lo siguiente; la proporcionalidad y el delito de robo, para ello se afijado como lugares a desarrollar la investigación a la Fiscalía de Patrimonio Ciudadano de la Ciudad de Santa Rosa y al Tribunal de la Corte Provincia de Justicia de El Oro, la temporalidad de la investigación se fija en el año 2021, con las cuales se buscan obtener resultados acordes a lo que se plantea.

**Problema:**

- Cuál es el tipo de ajuste a las infracciones que aplica el procedimiento penal a las penas, fundamentándose en el principio de proporcionalidad entre el delito de robo y la validez de la pena, sin apartar a las garantías constitucionales.

**Objetivo General:**

- Analizar el alcance de la sentencia en el juzgamiento del delito de robo por ínfima cuantía, aplicando el principio de proporcionalidad.

**Objetivos Específicos:**

1. Observar la aplicación del principio de proporcionalidad en el delito de robo con base a la jurisprudencia, la doctrina y la normativa.
2. Estudiar la sentencia de primer nivel, por delito de robo de ínfima cuantía y la aplicación del principio de proporcionalidad.
3. Determinar cómo se sanciona los delitos de robo de ínfima cuantía, considerando agravantes o atenuantes.

## **Hipótesis**

Se plantea como hipótesis o pregunta científicas o ideas a defender, ¿existe diferencia entre la pena y el delito de robo?, ¿Cuál es la sanción que se impone al delito de robo?, ¿Cómo se aplica la proporcionalidad de la pena en los delitos?

## Capítulo 1

### 1.1. Antecedentes históricos

#### 1.1.1. Antecedentes del delito de robo

El delito de robo en la sociedad humana, de acuerdo a los estudios doctrinarios tiene antecedentes desde la edad antigua, que van a partir de las sagradas escrituras hasta la caída del imperio romano, cuyas normativas buscaban regular el ordenamiento social y mantener la paz entre sus habitantes, de estas se tiene al castigo conocido como ojo por ojo, diente por diente, del Sistema Talional, cuya sanción iba desde el desmembramiento del acusado hasta la muerte del mismo; así a la vez se regulaba “en el numeral 101 del Código Hammurabi (1700 a. c.) (Zeferín, 2016); en la ley de las XII Tablas, clasificaban los delitos, encontrando en esa taxonomía el delito contra la propiedad (hurto y robo)” (Cuenca Jaramillo et al., 2019, pág. 230)

En cuanto a la edad media este se ve reflejado por medio de la santa inquisición que imponía justicia a la iglesia católica, con medidas y reglas muy severas, siendo que los delitos como en este caso el robo, la sanción iba desde el mutilamiento de las partes, dejarlos desangrar o hasta la horca por el hecho; sin embargo, años adelante en 1255, el rey Alfonso X, de España de implemento la pena pecuniaria.

Mientras que, en la edad moderna, “nace un sistema doctrinal, hacia finales del siglo XVIII surge la escuela clásica, que busca humanizar las penas” (Cuenca Jaramillo et al., 2019, pág. 230), además de que surgen los principios de los que sobresale, *Nullum crimen nulla poena sine lege*, “no existe pena si no hay delito tipificado por la Ley”; ya en la actualidad este tipo de delitos no solo se considera si ocurre el hecho, sino que se toma desde el punto de vista de la tentativa incluso.

Ahora, en cuanto al antecedente histórico del principio de proporcionalidad, se tiene que de acuerdo al derecho comparado chileno, este forma parte de los derechos provenientes de un antiguo régimen, los cuales eran parte de las “medidas aplicadas por la Administración como respuesta a ciertos atentados al orden y la seguridad públicos, atribuciones” (Gómez González, 2019, pág. 363), en su mayoría eran aplicados en materia penal; sin embargo, pese a que podrían

ser ejercidos libremente, estos derechos no eran absolutos, pues su mala aplicación podría alterar el orden social.

En cuanto al análisis de casos de robos planteados en este trabajo se trae como ejemplo de ello a dos sentencias cuya vía de culminación fue el procedimiento abreviado, aunque el análisis de casos se trae a comparación dos sucesos dados en la misma judicatura, de dos delitos de robo, perpetrados por distintas personas, en el primer caso de acuerdo al parte policial indica que: “(...)Nos pudimos percatar que en el local “Rey”, se estaba llevando a cabo un robo en proceso ala caja de dicho local comercial y a las personas que se encontraban en el interior sirviéndose alimentos, por tal razón al notar la presencia policial uno de ellos que se encontraba fuera del local en una motocicleta sale en precipitada carrera con rumbo desconocido y un segundo participante del robo sale de dicho local...por tal razón mediante la aplicación del uso progresivo de la fuerza evitamos su huida logrando neutralizarlo aproximadamente 20 metros del lugar de los hechos y a su vez se procedió a retirarle el arma de fuego...procedimiento a su inmediata aprehensión”.

En el segundo hecho que se trae a acotación a este trabajo de titulación, se tiene al hecho los Agentes de Policía, ya en el lugar se tomó contacto con la víctima, misma que indicó estar en estado de gestación y asustada por lo sucedido nos manifestó que minutos antes a la altura de la Calle “G”, y calle “F”, dos ciudadanos a bordo de una motocicleta de placas YYY, bajo intimidación con un cuchillo la habían sustraído una cartera color café en cuyo interior contenía la cantidad de \$25,00 dólares americanos, un teléfono celular marca Samsung, modelo A30; uno de los ciudadanos que le habría sustraído sus pertenencias vestía una camiseta color amarilla, pantaloneta negra por lo sucedido los moradores del sector enardecidos proceden a dar seguimiento y a tratar de detenerlos, logrando a la altura de la capilla de la Ciudadela, quitarles la motocicleta a los presuntos infractores, los cuales huyen del lugar a precipitada carrera e internándose en una bananera del sector, de igual forma los moradores del sector habían procedido a incinerar la motocicleta.

## **1.2. Antecedentes conceptuales**

Es primordial antes de analizar la forma de sanción que se realiza al delito de robo, realizar la distinción entre lo que es un bien jurídico y un bien jurídico penal, para ello se determina al

primero como los intereses sociales que son tomados directamente por el derecho para ser defendidos y recibir amparo, definición que guarda armonía con la definición de la normativa penal, que lo establece como aquel que merece tutela jurídica.

Por lo que se constituye en uno de los delitos importantes a analizar, por el impacto negativo que tiene en la población, puesto “que no solo afecta su patrimonio, sino que también pone en riesgo su integridad física” (Fuentes Flores & Sánchez Salinas, 2017, pág. 418); sin embargo, para Zambrano-Constanzo, Wenger-Amengual, Pérez-Luco Arenas y Rosas-Wellmann el robo tiene justificante, puesto que argumenta que es: “una forma de hacer dinero fácil, como producto de la falta de oportunidades” (2022, pág. 74). Siendo que “estar en horario nocturno en el espacio público significa un peligro potencial de ser víctima de un robo” (Pérez-Rincón, 2022, pág. 114). Además, se tiene que este delito en su mayoría es cometido por jóvenes con índices que de este tipo de delitos sus partícipes directos son “5 o 10 de los jóvenes se involucran en delitos de alto impacto” (Mata Pérez & Carpio Domínguez, 2022, pág. 3)

Por la constante diferenciación entre facultad judicial y evaluación legal en el proceso de especificación de la pena, la dogmática penal ha obtenido algunas terminaciones, que logran ya considerarse como decisivas, en cuanto a una serie de asuntos primordiales del delito y la pena, con base en estas situaciones en las que se necesita la afirmación en la normativa fundamental, por derivación de esta problemática brota la necesidad de perfeccionar los criterios que sean capaces para almacenar aquellas situaciones objetivas y subjetivas que rodean al hecho, desde un enfoque predominantemente retrospectivo.

En tanto al principio de proporcionalidad, se establece que este derecho contrasta en todo proceso de orden constitucional, así como los determinados en los instrumentos internacionales, para los presuntos responsables, conforme al principio de inocencia. Ahora bien, los derechos contra la propiedad en el Ecuador, entre los cuales se resaltan al hurto y al robo, siendo estos por la forma en que se llevan a cabo con respecto a su peligrosidad, comisión, etc., los que han llevado al endurecimiento de las penas.

Por lo tanto, la proporcionalidad es la búsqueda de un equilibrio entre el poder penal del estado, la sociedad y el imputado, siendo que esta desde el punto jurídico es la equivalencia entre una

prestación y su respectiva contraprestación o como la correspondencia valorativa entre un hecho y su consecuencia jurídica en una sanción.

Un criterio tópico de la desproporcionalidad, puesto que esta no solo se debe ligar a delitos por drogas, sino contra otros como el de robo, puesto que “no es lo mismo robar millones de dólares al pueblo ecuatoriano”, donde se puede ver el verbo rector robar, sin embargo, la cuantía del valor es muy alto para la ínfima sanción que recibirá por ese delito; pues no se puede dejar de lado que detrás de esa comisión del delito se encuentran no solo personas individuales, sino familias completas perjudicadas tal vez en la totalidad de su peculio.

Ahora bien una limitación para la aplicación de la garantía fundamental del debido proceso, como lo es el principio de proporcionalidad reconocido en el numeral 6 del Art. 76, de la norma supra, aplicada en el marco de la legislación penal, en materia de los delitos de robo, delitos en los que se observa un exceso punitivo, que afecta los derechos fundamentales de los procesados y se encasillan como las penas crueles prohibidas en el país; así, por el contrario, se puede percibir cómo se promueve las penas menos rigurosas, para delitos atroces, lo que trae como consecuencia la impunidad del delincuente y el orden social del país.

Por lo que se precisa en que una pena indeterminada para el delito de robo, quebrantaba el principio de proporcionalidad, siendo que se deben considerar para ello los elementos objetivos y los subjetivos que conforman la tipicidad del delito simple, así como el elemento de antijuricidad.

### **1.2.1. Conceptualización del delito de robo.**

Entre los delitos violentos se tiene al robo, por lo que se determina “acto violento” a los realizados “como actos razonablemente considerados como susceptibles de dañar a otras personas, con claros comportamientos amenazadores, agresiones sexuales y destrucción de objetos” (Quilla-Regalado & Quilcate-Valencia, 2018, pág. 50).

Ahora bien, definiendo al delito de robo, se entiende que lo efectúa uno o más personas en contra de los bienes de otra persona, a quien se le arrebatan los objetos utilizando medios como el amedrentamiento, la intimidación, entre otros, a fin de ejecutar el hecho punible.

En cuanto al bien jurídico protegido en los delitos de robo, de acuerdo a la doctrina de Guerra y otros, que son citados por Nero, mencionan que este va más allá del patrimonio, pues es no ocasiona solo una lesión a este “sino también la libertad individual, al igual que la vida e integridad personal.” (2021, pág. 92)

De ello se tiene que el robo tiene otras dependientes, como tipos, clasificación, calificación, así como existe una variación entre este y el delito de hurto, mismos que se desarrollan a continuación:

#### **1.2.1.1. Tipos, clasificación y calificación de robo**

De acuerdo a la búsqueda de información, se tiene que este delito además tiene una subdivisión, que se detalla a continuación: Robo a personas, bienes, accesorios y autopartes de vehículos, motos, carros, domicilios, unidades económicas.

En cuanto a la clasificación de este delito, se toma en consideración a lo que determina el país Azteca, quien, de acuerdo al Manual de Implementación de la Norma Técnica para la Clasificación Nacional de Delitos para Fines Estadísticos, lo realiza de la siguiente manera:

1. Simple
2. A casa habitación
3. De autopartes
4. A transeúntes en vía pública
5. De vehículos
6. A transeúnte en espacio abierto al público
7. A persona en un lugar privado
8. A transportista
9. En transporte público individual
10. En transporte público colectivo
11. En transporte individual
12. A institución bancaria
13. A negocio
14. De ganado
15. De maquinaria

16. De energía eléctrica

17. Otros robos. (Dirección General de Estadísticas de Gobierno, Seguridad pública y justicia, 2019)

Ahora bien, la mencionada clasificación del delito de robo en Ecuador, tiene su punto clave para el juzgador, ya que él considerará si el hecho tiene más agravantes o atenuantes, siendo que este puede clasificarse desde una tentativa de robo, robo simple, agravado o calificado.

En cuanto a la tentativa de robo, se entiende por tentativa al arrepentimiento eficaz por sí mismo o por medio de terceros para que no se den los resultados esperados, en este caso el robo; por ello para la doctrina basada en la teoría paradigma es considerado lo penalmente relevante, en esta, “es la peligrosidad concreta de la acción desde una perspectiva ex ante, como baremo mínimo de punibilidad, por lo que el desvalor del resultado es necesario en cuanto afecta inmediatamente al bien jurídico protegido” (Bardavío Antón, 2021, pág. 300); en otras palabras la tentativa, se da cuando “la voluntad del agente por realizar la infracción, esta no se produce en forma completa (...) por causas ajenas a su control, sea porque en el caso de la tentativa no hay una acción completa” (Peña Sepúlveda, 2017, pág. 37), es decir se da la frustración por acciones ajenas al individuo que está ejecutando el hecho.

Analizando el robo simple, que al igual que el anterior, se considera al hecho en el cual si se da la consumación del hecho, sin que tenga de por medio otros agentes como la violencia, es decir, las agravantes del delito, siendo este hecho el que divide a la figura entre la “simple o bien ante la agravada” (Rojas Salas, 2022, pág. 6), concordante con lo manifestado por Conte, Morel y Fleitas, quienes indican que el robo simple debe no estar acompañado de la circunstancia agravante, mientras que el calificado o agravado debe tener inmerso circunstancias que aumenten su gravedad, sumándole a ello la tentativa que es la frustración del delito. (2021, pág. 81)

Para ello aporta la doctrina, señalando que una definición al robo agravado, como el cometido, por medio del “uso de un arma, el sujeto activo debe usar ese elemento, mostrarlo, blandirlo; no alcanza con simular que lo posee o con la sola presencia del mismo en el escenario del ilícito” (Argenti, 2018, pág. 528); desde otra escena también se considera como calificado cuando existe “la posibilidad de ser asesinado que por el robo de un celular” (Kanashiro, 2021).

Haciendo una diferenciación entre la clasificación y la calificación y la clasificación, se tiene que esta última se distingue en tres categorías y son:

1. Primer grado.
2. Segundo grado
3. Tercer grado.

#### **1.2.1.2. Diferencia entre los delitos de robo y hurto**

Por lo que haciendo una diferencia entre los delitos de robo y hurto tienen ciertas similitudes, puesto que se manifiestan cuando existen la “apropiación como la pretensión de dominio sobre la cosa, en ambos tipos el concepto es el mismo” (Olave Albertini, 2018, pág. 178), sin embargo, el mismo autor señala la diferencia real radica en que la una se da “la apropiación indebida la cosa ya se encuentra bajo la custodia del autor, la sustracción no es necesaria” (2018, pág. 178).

De acuerdo al Código Orgánico Integral Penal, la diferencia entre ambos se marca en su definición, puesto que el hurto es la acción que se realiza sin que se ejerza la fuerza, violencia, amenaza o intimidación en contra de la víctima o de las cosas conforme al artículo 196 ibidem; mientras que en el caso del delito de robo este se realiza mediante el uso de la violencia, amenaza o intimidación en contra de su víctima o de los objetos de este, con el fin de lograr su objetivo de acuerdo al artículo 189 del COIP.

Otra de las marcadas diferencias que anuncia la normativa Penal, se resaltan en las consecuencias que puede acarrear estos delitos, en el caso del hurto, al no existir la violencia, no trae consecuencias más gravosas; mientras que en el caso del robo este puede convertirse en un delito de robo con consecuencia de muerte, por la violencia que se haya ejercido al momento de cometer el hecho.

#### **1.2.2. Concepto del principio de proporcionalidad**

El principio de proporcionalidad de acuerdo a la jurisprudencia se define como la razonabilidad entre la gravedad del hecho y la medida de este, es decir, es “la justa medida que debe existir entre los distintos instrumentos que se dicten para contrarrestar el orden perturbado y la situación que se pretende restablecer” (Carrillo De La Rosa & Pereira-Blanco, 2017); además de que se han considerado tradicionalmente como el encargado de la medida entre la pena y el delito.

En cuanto a la proporcionalidad como teoría, “fue concebida, en el campo del derecho, para interpretar principios” (Ortiz Agudelo, 2018), ahora bien, con ese antecedente, se tiene que la interpretación de estos es como mandatos de optimización, por lo que es importante realizar una “distinción entre principios y reglas, los principios son optimizables, mientras las reglas no” (Ortiz Agudelo, 2018, pág. 524).

De acuerdo a la doctrina, este principio obliga al juzgador a “escoger el medio que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados con su decisión, pues esto supone una potestad reglada encubierta” (Carrillo De La Rosa & Pereira-Blanco, 2017).

#### **1.2.2.1. Momento de proporcionalidad en el Legislativo.**

Así, a la vez, en el área Legislativa, cabe la aplicación de la proporcionalidad, surge como un método de acuerdo al criterio de Villacreses Briones, pues opina que no solo es un “principio consagrado constitucionalmente, es el resultado del examen de varios elementos que lo conforman, como hemos visto en el desarrollo de la investigación, y de la interpretación del programa constitucional de cada país” (2018, pág. 98).

#### **1.2.2.2. Aplicación, requerimiento y valoración del principio de proporcionalidad**

Ahora bien, es necesario determinar el momento de aplicación, puesto que este principio no solo se considera para crimen y castigo, sino que se suma ello los valores asociados a estos, así como el pensamiento social, siendo que con esto la aplicación de este principio “no es una medida objetiva de los delitos penales y las sanciones, sino que es una comparación de la suposición moral que la sociedad alberga hacia ellos” (Terán Carrillo et al., 2021, pág. 338).

Es el juez, quien tiene el deber de aplicar la proporcionalidad; siendo que los requerimientos que encierra el test de proporcionalidad, se constituyen por tres y son, “idoneidad, necesidad, y la proporcionalidad” (Terán Carrillo et al., 2021, pág. 339), mismos que se aplicará el juzgador condicionando el menos lesivo, así como él guarde coherencia con el bien protegido vulnerado.

En cuanto a la valoración de este principio, se basa en que imponen una regulación y prohibición conforme a las necesidades actuales del ordenamiento jurídico ecuatoriano, armonizando a la exigencia de la estructura y el desarrollo de nociones básicas que encierren la proporcionalidad, desde el punto de vista de la Corte Constitucional ecuatoriana, con fundamento en la clásica

alemana, con el fin de asegurar la supremacía del contenido de los derechos constitucionales y un fin lícito, convirtiéndolo en:

(...) el centro de la dogmática de los derechos, no como un simple principio jurídico sino como parte misma de su estructura, de modo que, ante cualquier medida de gravamen y sin importar el derecho intervenido, sea necesaria siempre que obedezca a un procedimiento racional para la justificación de estas limitaciones o como un medio para restringirlos, estrechamente vinculado con otros valores y principios próximos. (Mogrovejo-Gavilanes et al., 2020, pág. 100)

La dignidad de las personas en la valoración crítica de este principio se basa en “los medios utilizados y el fin perseguido por quien toma la decisión jurídica; de tal manera que la medida adoptada no” (Mogrovejo-Gavilanes et al., 2020, pág. 100), por lo tanto, continua el mismo autor mencionado en que este tiene la facultad de inferir en determinados preceptos constitucionales, así como cuando existe dificultad para establecer la jerarquía de principios encaminados a resolver conflictos entre ellos. Para la aplicación del principio de proporcionalidad es necesario afianzarse en lo establecido en el numeral 3, del artículo 11 de la Constitución, que le da la categoría de ser un principio de acotación “directa e inmediata” (2020, pág. 101).

### **1.2.2.3. Diferencia entre ponderación y test de proporcionalidad**

Partiendo desde el punto de que los derechos fundamentales son principios, cuyo fin es emitir mandatos, así se tiene que el principio de ponderación, por una parte, cuán “mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro” (Covarrubias Cuevas, 2018, pág. 481), es decir, frente al principio de proporcionalidad, el cual se basa en "tres reglas o sub principios, examen de idoneidad, proporcionalidad y de necesidad, buscando optimizar entre los principios; sin embargo, esta "regla crucial en cuanto consagra la ley de la ponderación es la proporcionalidad en sentido estricto" (Covarrubias Cuevas, 2018, pág. 481), no satisface al otro principio.

Otra diferencia se marca, al momento de plasmar la relevancia de restricción del uno con el otro, siendo para ello necesario "comparar los principios en juego, no sólo se examina la intensidad de la injerencia en el derecho (leve a grave) versus el grado de satisfacción del principio promovido (indiferente a muy importante) sino también la probabilidad, eficacia, rapidez, alcance y

duración con que se afectará el derecho o con las que se protegerán los principios, según las condiciones del caso" (Covarrubias Cuevas, 2018, pág. 482), tomando en consideración para ello el valor del bien jurídico violentado.

### **1.3. Antecedentes Contextuales**

#### **1.3.1. Contextualización del delito de robo aplicando el principio de proporcionalidad**

En cuanto a la aplicación del principio de proporcionalidad al momento del juzgamiento, se expone en "los casos en los que la pena abstracta del delito base sea una compuesta por dos o más grados de pena"(Navarro Dolmestch, 2017), tal como ocurre por hechos distintos que se ven reflejadas sobre un mismo tipo penal, en este caso el robo, que ejemplificado se podría explicar con lo que ocurre en "un abigeato en el que el delito base sea un robo en sitio no destinado a la habitación, la pena para el abigeato obliga a aplicar las modificatorias sobre la pena en abstracto del delito base" (Navarro Dolmestch, 2017, pág. 884). A ello se menciona la necesidad de modificar las normas, cuya base no debe relacionarse con las atenuantes, sino más bien con las agravantes, pues con eso se aplicaría el principio de proporcionalidad a la infracción penal.

Es propicio, hacer partícipe al derecho comparado, que a criterio del citado Tribunal Constitucional, peruano considera de importancia para emitir su postura sobre el principio de proporcionalidad, determinándolo en el sentido de ponderación o estricto y comparativo, entre comparación entre el rigor de la interposición en el derecho fundamental y el grado de optimizar o ejecutar la finalidad constitucional, así a la vez, indicando con base en la doctrina de Burga quien es citado por Pérez Sánchez y Cabrejo Villegas, que menciona "como un principio general del Derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del Derecho" es decir tiene exigencias estatales, por lo que sería "de justicia material que se proyectan a la actuación no solo del legislador, sino de todos los poderes públicos" (2021, pág. 64).

Trayendo a acotación, en la aplicación del principio de proporcionalidad, se trae a la Jurisprudencia Argentina que, citada por Pedrón, realiza una comparación de la aplicación de la escala penal en el delito de robo agravado, cuando este sea realizado en banda, argumentando que estas son "lesiones gravísimas; o la tentativa de robo con arma; concluyendo que era una

desproporcionada estimación de bienes jurídicos, siendo una reacción exagerada ante los principios de culpabilidad, razonabilidad y proporcionalidad” (2022, pág. 14).

Por último considerando el criterio de Fuentes, citado por Pérez y Cabrejo, se tiene que este principio, en materia penal, al aplicar la individualización de la pena, este debe equilibrar de mejor forma, para lo cual no considera esencial “una ampliación de una mayor discrecionalidad judicial, tanto en la selección como en la determinación de la pena, en vista a conducir a una mayor moderación en el rigor de la misma, sino que dicha discrecionalidad debe ser guiada por pautas o criterios generales como los señalados, que permitan al juez, hacerse cargo del raciocinio utilizado para llegar a la individualización de la pena” (2021, pág. 64).

El principio de proporcionalidad, tiene elementos que distintivos y propios de acuerdo a Alexy, considerados para dar su crítica a la jurisprudencia, puesto de que “se trata de una ponderación que opera sobre principios y no reglas, lo que la transforma en una optimización que, al menos en su versión primitiva, no conoce límites previos en el contenido de los derechos fundamentales” (Covarrubias Cuevas, 2018, pág. 486).

Por lo que inclusive para el citado Alexy este es "un insulto leve, moderado o severo, lo cual es relevante para efectos de considerar el peso de lo que está en juego" (Covarrubias Cuevas, 2018, pág. 506), siendo que por último además menciona sobre la crítica abusiva que indica el TC y la falta de jurisprudencia para ella, con lo que deja en claro que sí se trata de hechos de interés público, cuya "información verdadera, aunque desventajosa para el afectado, es parte del derecho tutelado en tal caso" (Covarrubias Cuevas, 2018, pág. 509).

### **1.3.2. Aplicación del principio de proporcionalidad en la sentencia seleccionada.**

En cuanto a la aplicación del principio de proporcionalidad de las sentencias seleccionadas por el autor, se tiene que ambos casos el delito de robo que se persigue es el establecido en el Art. 189 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, siendo que el primer caso el aprehendido corresponde a una sola persona que es detenida a 20 metros del lugar de los hechos, con un arma de fuego; mientras que en el segundo caso tiene como circunstancias agravantes que el delito se perpetró por dos personas que fueron aprehendidas mediante persecución, donde cabe resaltar que la víctima se encontraba en estado de gestación, aunque el robo era de menor cuantía, puesto que en el primer caso al detenido se le requirió además del arma de fuego, teléfonos celulares, dinero

en efectivo entre otros, mientras que en el segundo caso el robo fue con un arma corto punzante, con la sustracción de un teléfono celular y 25 dólares.

Así a la vez, en ambos casos se puede sacar a relucir dos puntos importantes, el primero es que en ambos casos han incurrido en agravantes como el uso de armas, dígame a esta como el arma de fuego así como el cuchillo que se constituyen en Derecho como instrumentos utilizados para el cometimiento de un delito; sumado que en el primer caso del hecho se detuvo solo a una persona, mientras que del segundo a dos lo que sería una segunda agravante, es decir incurriendo en el hecho de que fue realizado por dos o más personas, por ultimo a consideración de lo estudiado, una de las más notables es la circunstancia de peligro eminente que tenía la segunda víctima al encontrarse en estado de gestación, puesto que pudo haberle producido un aborto, conllevando con ello el peligro eminente de la vida.

Con ese hecho se lleva a efecto la respectiva audiencia de control de flagrancia y formulación de cargos, en cuya audiencia Fiscalía dio inicio al proceso penal y se dictó la medida cautelar de prisión preventiva, ya en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio el procesado se acogió al procedimiento abreviado por incurrir en el delito de robo establecido en el Art. 189 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, para ambos casos; aunque es posible por encontrarse ambos casos incurriendo en el numeral primero del artículo 189 ibidem, se siente la molestia de cómo no pesan las circunstancias agravantes, puesto que se pueden acoger a este procedimiento, sin que tengan mayor impedimento.

Sin embargo, analizando las sanciones impuestas a ambos casos, en el primer caso fiscalía sugiere como pena privativa de libertad, Fiscalía treinta y nueve meses de prisión y una sanción pecuniaria de veinte salarios básicos; mientras que en el segundo caso solicita la pena privativa de libertad de veinte meses para cada uno de los sentenciados y además de un pago de doscientosdoce dólares americanos 00/50 (\$212,50) a la víctima, por lo que es cuestionable que es lo que en realidad busca Fiscalía al sugerir este tipo de sanciones, o más bien cuales son los puntos que Fiscalía considera para sugerir una pena, puesto que de haberse dado un procedimiento ordinario, en ambos casos por la flagrancia se hubiera tenido una sanción de acuerdo a las circunstancias de los hechos dados.

Se esta aplicando en el Sistema Acusatorio Penal Ecuatoriano, el principio de proporcionalidad, considerando todos los hechos o circunstancias dadas en un delito, pues pese a que se tiene una

norma Supra que garantiza los derechos, esta lo hace doblemente a cierto tipo de víctimas cuando se encuentran en estado de vulneración, o doble vulneración, así a la vez, si bien existe la sanción impositiva de multa que se le envía a pagar al sentenciado, esta es justa y proporcional para cubrir el daño pecuniario que le causa a la víctima, puesto que está de acuerdo al monto podría incurrir en la ruina de la víctima, ya que si se considera el valor, en derecho es la vulneración del patrimonio como bien jurídico protegido en el COIP.

## **1.4. Marco Legal**

### **1.4.1. Constitución del Ecuador**

El derecho al debido proceso establece garantías básicas en la normativa constitucional, conforme al numeral 6 del Art. 76, determina para ello tanto derechos como obligaciones en los procesos, mencionado que “La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza” (Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, pág. 37).

### **1.4.2. Código Orgánico Integral Penal.**

La normativa penal vigente define al delito de robo en su Art. 189, como el cometido “mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitar, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad” (Asamblea Nacional, 2014, pág. 74), siendo que se considerarán como agravantes para el incremento de la pena, si el delito es cometido bajo las siguientes circunstancias (Art. 189):

Cuando el robo se produce únicamente con fuerza en las cosas.

Se ejecuta utilizando sustancias que afecten la capacidad volitiva, cognitiva y motriz, con el fin de someter a la víctima, de dejarla en estado de somnolencia, inconsciencia o indefensión o para obligarla a ejecutar actos que con conciencia y voluntad no los habría ejecutado.

A efecto del robo se ocasionan lesiones de las previstas en el numeral 5 del artículo 152.

El delito se comete sobre bienes públicos, se impondrá la pena máxima, dependiendo de las circunstancias de la infracción, aumentadas en un tercio.

A consecuencia del robo se causa la muerte,

La o el servidor policial o militar que robe material bélico, como armas, municiones, explosivos o equipos de uso policial o militar. (Asamblea Nacional, 2014)

En cuanto a la guarda del principio de presunción de inocencia, en este tipo de delitos, se considerará para identificación en caso de delitos flagrantes, conforme al Art. 529.1, dicha inocencia se presumirá, “mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada” (Asamblea Nacional, 2014, pág. 191).

#### **1.4.3. Jurisprudencia ecuatoriana sobre el principio de proporcionalidad penal.**

De acuerdo a lo establecido en el Art. 76 numeral 6 de la norma supra, se entiende que solo gozan de la tutela penal en proporción al daño recibido, merecen ser restaurados sus derechos, siendo que con ello colocan al COIP, como abstracto de cada tipo penal; para ello se cita a la Corte Constitucional que en el caso no. 0015-11-CN, de la sentencia no. 006-12-SCN-CC, “reconoció a la proporcionalidad como una técnica legislativa que determina la medida de la sanción privativa de la libertad mediante la norma sustantiva penal” (Ramírez Romero & Tello S., 2017, pág. 26).

Además, se tiene que el principio de proporcionalidad para su ampliación se fundamenta en 3 en fases distintas, que son:

La pena en abstracto, la misma que está contenida en cada tipo penal, y que contiene un piso y un techo, y que se conoce como sistema de determinación legal relativa o pena pendular.

La pena en concreto, que se aplica por el juez en el caso concreto, una vez que se ha probado la existencia de la infracción, la concurrencia de atenuantes y agravantes, y el grado de participación.

La pena se manifiesta también en la ejecución, luego de la condena dictada en el juicio oral, debiendo el condenado cumplir la pena impuesta de conformidad al régimen de ejecución determinado en el COIP. (Ramírez Romero & Tello S., 2017, pág. 26)

#### **1.4.4. Tratados y Acuerdos Internacionales**

##### **1.4.4.1. Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.**

En tanto al Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, establece en los numerales 1 y 2 del artículo 7, que no puede existir pena sin ley, por lo tanto, “Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión” (Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, 1950), hecho que al momento de haberse cometido ya se encuentre tipificado como delito, hechos que en los casos que se analizan, efectivamente encajan, sin embargo, en el mismo numeral menciona claramente que: “no podrá ser impuesta una pena más grave” (1950), es decir tampoco se puede sancionar por la pena más grave, sino más bien por la menos lesiva.

A pesar de ello, aclara en el numeral dos, que nadie puede quedar exento de juicio y castigo cuando sea la persona culpable de una acción u omisión, que se constituya como delito, de acuerdo a “los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas” (Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, 1950).

##### **1.4.4.2. Constitución de los Estados Unidos de América 1787.**

La enmienda VIII, de la Constitución de los Estados Unidos de 1787, establecen para la aplicación del principio de proporcionalidad que en el caso de sanción pecuniaria, en esos casos: “No se exigirán fianzas excesivas, ni se impondrán multas excesivas” (Constitución de los Estados Unidos de América, 1787), además de indicar que tampoco se podrá infligir “penas crueles y desusadas” (1787).

## Capítulo 2

### 2. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

El capítulo metodológico de este trabajo de análisis de caso, se basa en los pormenores que no se consideran al momento de sancionar un delito, al momento de la sentencia, siendo que para ello no se considera el hecho del daño pecuniario que sufre la víctima, sino otros elementos como agravantes del caso, con lo que causa desatinos y desacuerdos en el Sistema Judicial.

#### 2.1. Tipo de estudio o investigación realizada.

En cuanto al tipo de investigación que se empleó en este trabajo de titulación se tiene que se basó en la investigación explicativa y crítica-descriptiva, de utilizar de esta forma los tres tipos de investigación, han permitido primer al investigador estudiar el problema con mayor profundidad y entender el fenómeno de forma eficiente, por lo que su uso dio al investigador los medios necesarios para poder hablar de forma profunda sobre el principio de proporcionalidad y su aplicación en el campo penal; así como ha permitido dar a conocer su interrogante e investigarla, mediante pros y contras que dan como resultado de una investigación oportuna sobre el tema.

#### 2.2. Paradigma o enfoque:

En razón de que en esta investigación se utilizó una variable de tipo cualitativa, puesto que por medio de esta se pudo sacar a relucir de forma crítica tanto el delito de robo como el principio de proporcionalidad de la pena, así como el hecho de la desproporción que existen entre la sanción y el delito cuando se trata de delitos de ínfima cuantía, por lo que en esta investigación se utilizó un enfoque o paradigma, **interpretativo**

#### 2.3. Métodos:

En cuanto a los métodos que se desarrollaron en esta investigación, se tiene que estas se basaron en empíricos y teóricos, que se detallan a continuación:

### **2.3.1. Métodos teóricos con los materiales utilizados**

#### **Método inductivo – deductivo**

- El presente método, permitió al investigador la aplicación del caso particular a lo general, es decir, desde la sanción que se incurre por un delito de robo simple, a analizar cuando este se considera agravado para que se incremente su pena.

#### **Método histórico-Lógico**

- Con la aplicación de estos dos métodos en conjunto, se permitió que el investigador estudie la trayectoria de los fenómenos y acontecimientos históricos e investiga las leyes generales del funcionamiento y desarrollo de los fenómenos, desde un análisis lógico y concordante con la realidad del delito desde su origen hasta la actualidad.

#### **Método analítico - sintético**

- La unificación de estos dos métodos, ha permitido al investigador que plasme, de forma analítica y sintetizada, los resultados, así como la aplicación de una investigación rica en conocimiento.

#### **Método exegetico**

- El presente método permitió al investigador analizar los cuerpos normativos que regulan tanto al delito de robo en materia penal, como la proporcionalidad de este, con fundamento en la Constitución de la República del Ecuador y la normativa internacional.

#### **Método comparativo**

Este método ha permitido al investigador, analizar dos casos en forma conjunta, que incurrieron en el mismo delito y fueron acusados por el mismo tipo penal, pero tiene una variación en la aplicación del principio de proporcionalidad para sancionar.

## **2.3.2. Métodos empíricos con los materiales utilizados.**

### **2.3.2.1. Estudio de documentos**

- Método que consiste en obtener, organizar y sistematizar los datos disponibles en documentos, sometidos a un conjunto de operaciones mentales con vistas a ser empleadas como fuentes de información en función del objeto estudiado.

### **2.3.2.2. Análisis de documentos o bibliografía.**

- Este tipo de método permitió al investigador recurrir a medios electrónicos, tales como las Revistas Científicas obtenidas de fuentes o portales de internet, así como en libros, Códigos y demás documentos que han permitido al investigador probar su tesis planteada inicialmente.

### **2.3.2.3. Entrevista**

- La aplicación de este método empírico, permitió al investigador que acuda en persona a una de las dependencias de la Fiscalía de El Oro, con el fin de obtener la información que permita al investigador obtener procesos que permitan sostener su tesis de forma documentada, así como plasmar mediante cuadros estadísticos sobre el número de procesos y denuncias, los resultados que van a servir de base para la discusión de resultados.

## **2.3.3. Proceso de recolección de datos obtenidos de la investigación.**

El proceso de recolección de datos se dio origen, para dar peso a la investigación, dar a conocer al lector por medio de una investigación documental, basada en fuentes bibliográficas, cuyo fin es cumplir los objetivos que se han planteado inicialmente, además con ellos dar respuesta a los resultados y conclusiones de la investigación, así como brindar el aporte de acuerdo al tema que se ha discutido a lo largo del trabajo expuesto.

## **2.3.4. Sistema de categorización de datos.**

Una vez que se realizó la investigación documental de este trabajo, se utilizó la entrevista con la finalidad de que se pueda argumentar estadísticamente la información obtenida tanto en el

trabajo como la recopilada en las dependencias de la Fiscalía Especializada de Patrimonio Ciudadano y Fiscalía de Soluciones Rápidas del Cantón Santa Rosa de la provincia de El Oro, todo con el fin de poder dar respuesta a toda interrogante que surge sobre el hecho delictivo.

**Variable:**

**Cualitativa:** el presente trabajo, se desarrolló con una variable cualitativa, puesto que esta abrió al investigador, poder interactuar con su área de desarrollo, así como con sus entrevistados, dando con ello permiso a acaparar un tipo de respuesta variada para la investigación.

## Capítulo 3

### 4. RESULTADO DE LA INVESTIGACIÓN

En el presente capítulo se plasman las entrevistas realizadas a Abogados especializados en Derecho Penal y Criminología, las cuales servirán de base para el desarrollo de la discusión de resultados en el capítulo cuarto.

#### 3.1. Análisis de los resultados obtenidos

**¿Cuál es el número de denuncias registradas por el delito de robo en la Fiscalía Especializada de Patrimonio Ciudadano y Fiscalía de Soluciones Rápidas del Cantón Santa Rosa, en los meses de enero a julio del año 2022?**

- Para dar respuesta a esta pregunta fue necesario recurrir a la dependencia de la Fiscalía, en la cual supieron dar a conocer que en el mes de enero hubo 5 denuncias por este delito de robo resaltando que es el mes con el menor índice del año de denuncias por este delito, en febrero, mayo y junio 14 en cada uno siendo estos meses los que tienen el índice más alto de denuncias de robo, mientras que en marzo existieron 8 denuncias, en abril 7 y en julio 13 denuncias, sin especificar en ninguno de los meses si este se encontraba encasillado en algún tipo en específico. (ver tabla en anexo 1)

**¿Cuál es el número de denuncias registradas por el delito de robo en la Fiscalía Especializada de Patrimonio Ciudadano y la Fiscalía de Soluciones Rápidas del Cantón Santa Rosa, en el año 2021?**

- Así a la vez, para conocer el número de denuncias que existieron en el año anterior 2021, también fue necesario recurrir a la dependencia de la Fiscalía, al departamento de archivo, donde se obtuvieron los siguientes resultados en el mes de enero existieron al igual que el año en curso 5 denuncias, mientras que en el mes de febrero se disparó la cifra a 19, así a la vez el mes de marzo existieron 20 denuncias, en los meses de abril, junio y septiembre 14, en el mes de mayo 7, el mes con más alto índice de denuncias por el delito de robo que se reportó en esa dependencia fue el mes de julio con 27, mientras que en el mes de agosto bajaron a 22, en octubre existen 13 casos reportados, noviembre con 21 y finalmente diciembre con 14. (ver tabla en anexo 1)

### **3.2. Descripción y argumentación teórica de resultados.**

#### **Análisis de los datos obtenidos con base en las entrevistas realizadas.**

##### **Entrevistado 1**

##### **Fiscal de la Provincia de El Oro – Santa Rosa**

#### **1. Cuál es su criterio sobre la aplicación del principio de proporcionalidad en los delitos de robo.**

En el delito de robo el principio de proporcionalidad queda a discreción del juez, porque algunos jueces toman en consideración el monto de lo sustraído, la forma en que se realizó el delito, agravantes y atenuantes de ese delito; por ejemplo existen personas que se acogen al procedimiento abreviado, si la pena es de tres a cinco años con este procedimiento le van a dar lapena mínima, en este caso se constituiría en un año, si el delito es un robo con violencia y se acoge al procedimiento abreviado la pena sería el mínimo de un tercio que se constituirían en 20 meses; sin embargo, a algunos les dan por pena variante, pero más allá de la discreción del juez, se tiene que tomar en cuenta que tiene que haber un acuerdo tanto de parte del procesado comode Fiscalía, ahora bien si vamos a imponer una pena, por lo general los jueces suelen poner en una sanción de cinco a siete la mínima, y cuando son delitos de robo cuya sanción privativa de libertad es de tres a cinco años ponen tres años, pero eso dependerá siempre de las circunstancias agravantes y atenuantes, más no del principio de proporcionalidad, los jueces haciendo uso de su sana crítica aplican este principio de acuerdo a las circunstancias del robo y el monto, puesto quede lo contrario se tendría que haber aplicado la misma pena.

#### **2. Cree Ud. que se están considerando de forma proporcionada las agravantes y atenuantes al momento de que se emite el criterio judicial en la sentencia.**

A mi criterio no se están aplicando de manera proporcionada las penas, puesto que para imponer las penas, con base en las circunstancias atenuantes y agravantes constitutivas del hecho delictivo, porque se está imponiendo indiscriminadamente al sancionar, en razón de que existen casos donde estas se toman en cuenta, mientras que en otros no se consideran, dependiendo del hecho, más allá que el principio de legalidad no establece como agravante el monto de lo sustraído los jueces de lo Penal guardan un criterio al respecto a la reparación integral del monto sustraído con base en lo robado y la forma en cómo se perpetró el hecho delictuoso, porque no es

lo mismo un robo con un palo a que se cometa el delito con un cuchillo y que del forcejeo resulte apuñalado la víctima, ese tipo de acontecimientos son significativas para una sanción de mayor pena, aplicando el principio de proporcionalidad, sin embargo, en algunos casos no se aplica cuando se acogen al procedimiento abreviado, donde le dan una pena ínfima, puesto que se ponen de acuerdo el procesado con fiscalía y más que todo dependerá del criterio del juez, puesto que la ley es clara que en caso de lesiones, actos con violencia se debe incrementar la pena además se debería considerar el hecho del monto de lo sustraído si supera de los veinte salarios básicos la pena, pues debería variar, pero hasta el momento no se aplica quedando a criterio de la sana crítica del juez.

**3. Opina Ud., que sería propicio que se considerará como agravante el valor de la pérdida pecuniaria de la víctima por el juez.**

Pienso que, sí debería tomarse en cuenta el valor de la cosa sustraída, porque no es lo mismo el robo de un anillo cuyo valor a la venta sea de doscientos dólares, a que roben a un banco un millón de dólares, claro está que el Derecho Penal no establece la sanción por el monto, sino más bien por la conducta típica y antijurídica del individuo, que penaliza el COIP, no considera como agravante a la pérdida pecuniaria. Otro punto a considerar es el hecho de que existen ya varios tipos de reparación, se tiene a la simbólica, la económica, pero básicamente al no estar tipificada en la Ley, queda la duda de cómo se aplicarían, pues esta circunstancia como agravante como ejemplo se podría decir que si el monto sustraído es un valor x, la pena será tanto, o si el valor sustraído es inferior a un salario básico sea considerado como atenuante, por cuestiones como esas es que no se aplica al monto como agravante o atenuante en el Derecho, puesto que no existiría una regla límite de aplicación, por lo tanto, solo se deja a criterio de la sana crítica del juzgador.

**4. Piensa Ud. que es necesario establecer un límite a la sana crítica del juez para aplicar el principio de proporcionalidad.**

Como lo he argumentado anteriormente, pienso que, sí debe existir un límite a la sana crítica del juez, puesto que en muchas ocasiones se suscita que, bajo este concepto, han dado como resultado sentencias que dejan entre ver la falta de aplicación no solo de la mencionada sana crítica, sino además violentando en todo sentido el principio de proporcionalidad, por hechos que similares, e inclusive considerando como agravantes cuestiones ajenas al Derecho.

- 5. A su criterio es recurrente, la violatoria al principio de proporcionalidad de parte de los administradores de justicia, cuando dictan sentencias condenatorias distintas a delitos similares con hechos con igual número de agravantes.**

Insisto, en indicar que efectivamente en algunos delitos como el de robo si son recurrentes las sentencias condenatorias muy distintas en sus penas, con agravantes similares.

## **Entrevistado 2**

### **Dr. Abogado en libre ejercicio.**

- 1) Cuál es su criterio sobre la aplicación del principio de proporcionalidad en los delitos de robo.**

La pena en el delito de robo tipificado en el art. 189 del COIP., dependerá de las circunstancias del hecho, por ejemplo, si se comete el robo utilizando alguna sustancia, si a consecuencia del robo se causan lesiones el delito puede variar de siete a diez, si se comete en contra de bienes públicos, la pena se incrementa en un tercio, si a consecuencia del robo se genera la muerte; siendo que estas circunstancias son las que ocasionan en muchas ocasiones la confusión del derecho, puesto que suelen intentar sancionar por el delito más grave olvidando que como en el caso ejemplificado el delito principal es el robo y una de las consecuencias es la muerte. Por lo tanto, a mi criterio para la aplicación del principio de proporcionalidad, se toma en consideración el riesgo que corre la víctima al momento del cometimiento del delito.

- 2) Cree Ud. que se están considerando de forma proporcionada las agravantes y atenuantes al momento de que se emite el criterio judicial en la sentencia.**

En mi criterio, más que las atenuantes o las agravantes del caso, se considera el tipo penal; sin embargo, para ello se considerará para que actúen dentro de un proceso penal, que concurren dos o más de estas, pero como lo indique, son circunstancias que nada tienen que ver con el tipo penal establecido en el art. 189 del COIP, ahora cómo se ejecuta; estas circunstancias como lo menciono son muy aparte del hecho, puesto que pueden concurrir o no necesariamente. Debo aclarar que inclusive no son agravantes los instrumentos que utilicen en el cometimiento del delito, son agravantes la premeditación, que sea entre dos o más personas, en la noche, etc., del art. 40 del COIP. Agravantes que deberá demostrar Fiscalía, al igual que las atenuantes, con ello se aplicaría el máximo más un tercio de pena, es decir, son hechos justificados sobre la conducta

de la persona. Cuestión que es alejada del procedimiento abreviado, que es un acuerdo entre el procesado y Fiscalía, sin que dicha pena llegue a ser mayor a la que determine la ley, a ello si se consideran los hechos agravantes como la reincidencia para sugerir la pena a dar.

**3) Opina Ud., que sería propicio que se considerará como agravante el valor de la pérdida pecuniaria de la víctima por el juez.**

Aclaremos que el monto del agravio, no se considera como circunstancia agravante, más bien son hechos que se generan a consecuencia del delito, ahora respecto a la resolución que adopte el juzgador de acuerdo al COIP, establece que él debe resolver al final del proceso, primero que todos los delitos se encuentran sancionados con una multa, por ende debe de imponer la multa que establece el tipo penal para la conducta delictuosa, dos si es que existe un agravio y obviamente una parte afectada también se debe considerar en la parte final la reparación integral, pero para ello es necesario que la víctima justifique lo ocurrido y el monto del agravio, circunstancia que no solo se aplica en tema monetario, sino además en tema de lesión física, por daños quirúrgicos, que deben ser cubiertos por el responsable declarado, el juez mandará a reparar este daño de acuerdo al monto. Por lo tanto, me parece justo como determina el Código, las circunstancias agravantes, puesto que el bien jurídico protegido en este delito es el derecho a la propiedad.

**4) Piensa Ud. que es necesario establecer un límite a la sana crítica del juez para aplicar el principio de proporcionalidad.**

En ese sentido el Código establece un piso y un techo, por lo tanto, criterio del juez para arribar a una resolución se basa en los elementos que le llegan como prueba y su desarrollo en juicio, entonces el juez primero llega al convencimiento de que hubo un hecho, segundo a determinar que hay un responsable y luego de ello obviamente aplica la sanción que existe para ese delito, eso significa que su sentencia debe estar basada en los parámetros de ese piso y techo, es decir que la pena que él establezca debe estar dentro de lo que establezca la normativa penal, ahora como llega a considerar que pena imponer a uno y a otro acusado, eso si es criterio del juzgador; ahora si tiene el juez que considerar cuando hay circunstancias agravantes la misma norma le indica que se aplicará como pena el máximo más un tercio, al igual que en las atenuantes, por lo que creo que sí existe el límite de la sana crítica.

- 5) A su criterio es recurrente, la violatoria al principio de proporcionalidad de parte de los administradores de justicia, cuando dictan sentencias condenatorias distintas a delitos similares con hechos con igual número de agravantes.**

La norma establece que cuando se concurren circunstancias agravantes y atenuantes, estas deben ser probadas para con ello pueda arribar a una sentencia acorde al caso el juzgador, sin embargo, también puede ocurrir que pese a que se indicaron hechos con igual número o agravantes, fiscalía no llegó a probar que dichos escenarios realmente pasaron, o a su vez no solicitó las pruebas pertinentes, en ese caso el juez no puede hacerlo de oficio, por lo tanto, pienso que el juez si emite sentencias acordes a las situaciones expuestas ante él. Ejerciendo con ello el principio de contradicción.

## Capítulo 4

### 4. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

En la discusión de resultados se enfoca desde el punto de vista cualitativo, para lo cual se toma en consideración las posturas de los entrevistados.

#### 4.1. Discusión de resultados obtenidos de Fiscalía y Unidades Judiciales de Garantías Penales.

- Para la discusión de resultados primero se debe aclarar el hecho de que se consideró una sola dependencia de la Fiscalía, en este caso las denuncias registradas por el delito de robo en la Fiscalía Especializada de Patrimonio Ciudadano y Fiscalía de Soluciones Rápidas del Cantón Santa Rosa, tanto en el año 2021 como las dadas en el año en curso en los meses de enero a julio, ahora bien de esto se pudo recabar que en el año 2021 se reportaron 190 denuncias por este delito, de los cuales los meses con el más alto índice de hechos delictivos de este tipo fueron julio con 27 en la cúspide siguiéndole muy cercanas agosto y noviembre que son consideradas para ese cantón como fechas festivas, por lo tanto, existe más índice de delincuencia.
- Ahora bien, si en el año 2022 solo se están analizando resultados de 7 meses, este no deja de hacerse ajeno para la comparación con el año 2021, puesto que hasta la fecha el número de denuncias por ese tipo de hechos van 81 denuncias, siendo que los meses con mayor índice de denuncias fueron febrero, mayo y junio, con 14, mismos que comparados con el año anterior, existen una disminución notoria, sumando al hecho de que estos fueron realizados en meses distintos al año 2021. Sin embargo, en ambos años el mes con menor número de denuncias es enero con 5.

#### 4.2. Discusión de resultados de las entrevistas obtenidas.

**Cuál es su criterio sobre la aplicación del principio de proporcionalidad en los delitos de robo.**

- Comparando los criterios de los entrevistados, mencionan que, en estos hechos delictivos el principio de proporcionalidad queda a discreción del juez, sin embargo, para el primero de los entrevistados, en algunos casos los jueces toman en consideración el monto de lo

sustraído, la forma en que se ejecutó el delito, agravantes y atenuantes de ese delito, lo que constituye como aplicación del principio de proporcionalidad; mientras que para el segundo de los entrevistados este principio se toma en consideración el riesgo que corre la víctima al momento del cometimiento del delito.

**Cree Ud. que se están considerando de forma proporcionada las agravantes y atenuantes al momento de que se emite el criterio judicial en la sentencia.**

- A criterio del primer entrevistados, las circunstancias agravantes y atenuantes, se están imponiendo indiscriminadamente para sancionar, pues en algunos casos se las considera y en otros no, por lo que incluso se consideran agravantes basándose en la sana crítica, como el monto de lo sustraído inclusive, olvidando que la proporcionalidad de la pena es observar su debido hecho delictuoso, no generar más daño, para que se incremente la pena; el entrevistado segundo, refuta indicando que más que las atenuantes o las agravantes del caso, se considera el tipo penal; es decir estas circunstancias deben estar conforme a lo que determina el art. 40 del COIP.

**Opina Ud., que sería propicio que se considerará como agravante el valor de la pérdida pecuniaria de la víctima por el juez.**

- Tomando en consideración el criterio del primer entrevistado se tendría que tomar en cuenta el valor de la pérdida pecuniaria, puesto que esta es significativa cuando se habla del robo de un anillo de 200 dólares al robo de un anillo de diamantes, sin embargo, aclara que por cuestiones de limitación de valores monetarios a considerar es que no se aplica al monto como agravante o atenuante en el Derecho, puesto que no existiría una regla límite de aplicación, por lo tanto, solo se deja a criterio de la sana crítica del juzgador; a ello el segundo entrevistado señala que esto es un hecho que genera consecuencias, como resultado a la pérdida pecuniaria es obligación del juzgador imponer una reparación de lo perdido al final de cada sentencia, por consiguiente, le es justo como determina el Código, las circunstancias agravantes, puesto que el bien jurídico protegido en este delito es el derecho a la propiedad.

**Piensa Ud. que es necesario establecer un límite a la sana crítica del juez para aplicar el principio de proporcionalidad.**

- Con criterios muy encontrados, se tiene que el primer entrevistado insiste en que debe existir un límite preestablecido, puesto que, en razón de su sana crítica, emiten sentencias que dejan mucho que desear de la justicia; mientras tanto que el segundo exponente indica que el Derecho Penal, aunque no establece un límite exacto, si plantea un piso y un techo para que sirvan de base para la emisión de la sentencia, por lo tanto, es obligatoriedad de fiscalía, desarrollar los elementos necesarios para que el juez pueda convencerse de que hubo un hecho, un responsable y por ello una sanción en ese sentido que se aplica la sana crítica, insistiendo en que sí existe un límite a esta.

**A su criterio es recurrente, la violatoria al principio de proporcionalidad de parte de los administradores de justicia, cuando dictan sentencias condenatorias distintas a delitos similares con hechos con igual número de agravantes.**

- Como en las preguntas anteriores, los entrevistados han sido claros en mantener sus posturas, la una desde la defensa de los procesados y la otra desde el sistema de justicia, pues menciona en el primer caso que en este tipo de delitos si recurrente las sentencias condenatorias muy distintas en sus penas, con agravantes similares; muy por el contrario, Fiscalía opina que el juez si emite sentencias acordes a las situaciones expuestas ante él. Ejerciendo con ello el principio de contradicción.

## CONCLUSIONES

Por último, en el presente análisis de caso, se concluyó, con base en los objetivos y los resultados obtenidos en esta investigación, con los siguientes:

- Que el principio de proporcionalidad se conceptualiza como la medida justa entre dos instrumentos el orden perturbado y la situación que se pretende restablecer o reparar, para ello la doctrina considera necesario que se constituyan tres requerimientos “idoneidad, necesidad, y la proporcionalidad”, en este sentido la Corte Constitucional en el caso no. 0015-11-CN, de la sentencia no. 006-12-SCN-CC, reconoce a la proporcionalidad, dándole la calidad de ser “una técnica legislativa”, que se encarga de establecer la medida de la sanción privativa de la libertad, por medio de la norma sustantiva penal.
- Que la sentencia seleccionada, tiene como característica especial que el monto del robo fue de veinticinco dólares americanos, sin embargo, existieron agravantes como el hecho de que la víctima era mujer y se encontraba en estado de gestación, por lo que la sanción fue de veinte meses y una pena de treinta y nueve meses de prisión y una sanción pecuniaria de veinte salarios básicos; para ello se comparó con otro delito de similar número de agravantes, pues fue perpetrado por dos personas, al cual se le impuso una pena privativa de libertad de veinte meses para cada uno de los sentenciados y un pago de doscientos doce dólares americanos, lo que evidencia que el principio de proporcionalidad se aplica con base en la sana crítica del juez, sin embargo cuando existe los procesados se acogen a un procedimiento abreviado, este poder pasar al de sugerir por Fiscalía, quien es el encargado de mencionar la pena a darle a los procesados, convirtiendo al juzgador en un espectador de que en base al principio estudiado no se lo sancione con una pena superior a la que permita el COIP.
- Que el delito de robo, se considera al hecho de quitar objetos, por medio del uso de la fuerza y la amenaza a la víctima, cuyo bien jurídico protegido es el derecho a la propiedad, lo que concuerda con lo establecido en el inciso primero del art. 189 del Código Orgánico Integral Penal, no establece a la cuantía como agravante o atenuante, sin embargo, según lo investigado, existen administradores de justicia que consideran

este hecho para emitir sus sentencias, haciendo uso de su sana crítica, lo que violenta no solamente al principio de proporcionalidad, sino de legalidad.

- Que de las entrevistas se pudo concretar en que la sana crítica del juez tiene mucha influencia al momento de emitir su criterio judicial, esencialmente cuando aplica el principio de proporcionalidad, puesto que debe incluso considerar el hecho del riesgo que corra la víctima; que existe más peso del tipo penal que de la misma agravante o atenuante establecida en el Art. 40 del COIP, sin dejar de lado que en algunos casos ese artículo pasa por alto, pues llegan a considerar agravante a hechos circunstanciales; por lo tanto, considerar hechos como el valor de la pérdida pecuniaria son difíciles de determinar, puesto que no existe un valor real sobre el cual se podría establecer un techo o un piso, siendo que para ello es que se fija la reparación pecuniaria a la víctima; siendo que con esto es necesario que cada parte cumpla su rol a cabalidad, con el fin de que el juez llegue al convencimiento de que existió un delito que perseguir y un responsable a quien sancionar, sin que con ello se sigan violentando como en algunos casos al principio de proporcionalidad con base a la sana crítica.

## RECOMENDACIONES

Para argumentar en las recomendaciones, se toma como base a las conclusiones y se expone lo siguiente:

- Que el principio de proporcionalidad, al ser una medida que utiliza el juez para emitir su criterio en sentencia, es necesario que este principio sea considerado sin violentar otros como el de legalidad o de oportunidad.
- Que, aunque el Derecho Penal establece agravantes y atenuantes, además del tipo penal, estas deben ser claramente a considerar para marcar el techo de cada caso en particular, puesto que lo que se busca es no violentar los derechos de las partes, dando una sentencia acorde a la realidad de cada proceso.
- Que al ser considerado el bien jurídico protegido el derecho a la propiedad, si debería existir una agravante basándose en el valor pecuniario que le es arrebatado en el delito a la víctima, todo ello con el fin de frenar ese tipo de delitos.
- Que es esencial que para que el juez emita una sentencia acorde a los hechos suscitados, Fiscalía cumpla su rol a cabalidad, siendo que para ello es necesario la colaboración en todo momento de la víctima, puesto que en ninguno de los casos el juzgador puede plantear pruebas de oficio; siendo que a consecuencia de ello se obtienen sentencias que violentan derechos.
- Que, aunque en los procedimientos abreviados es por acuerdo entre Fiscalía y el procesado la pena a imponérsele, esta debería ser acorde siempre ventilándose otro tipo de agravantes como la reincidencia del cometimiento del delito, sin descartar el valor pecuniario robado a la víctima.

## BIBLIOGRAFÍA

1. Argenti, N. (2018). Cuestiones ligadas al delito de robo: consumación, tentativa, desistimiento, insignificancia, armas, privación de la libertad, encubrimiento y testigo único. *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.*, 48(15), pp. 503 - 553. Recuperado el 16 de 05 de 2022, de <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/73885>
2. Asamblea Constituyente del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador* (1 ed., Vol. 14). LexisFinder.
3. Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. LexisFinder. Obtenido de [https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP\\_act\\_feb-2021.pdf](https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf)
4. Bardavío Antón, C. (mayo de 2021). Punibilidad del delito de tentativa en el Derecho penal. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, LXXI(280), pp. 293 - 329. doi:DOI: <http://10.22201/fder.24488933e.2021.280-1.77539>
5. Carrillo De La Rosa, Y., & Pereira-Blanco, M. (30 de mayo de 2017). Principio de proporcionalidad, argumentación jurídica y potestad discrecional de la administración pública: análisis desde los límites a los derechos y garantías fundamentales. *Revista de Derecho administrativo general*, 18, pp. 65-83. Obtenido de <https://www.redalyc.org/journal/5038/503857545005/html/>
6. Constitución de los Estados Unidos de América. (1787). *La Constitución de los Estados Unidos de América*. Administración Nacional de Archivos y Registros de EE. UU. Obtenido de <https://www.archives.gov/espanol/constitucion#:~:text=Enmienda%20VIII,infligir%C3%A1n%20penas%20cruelles%20y%20desusadas.>
7. Conte, R. O., Morel , R. J., & Fleitas, M. A. (2021). Robos y hurtos en la ciudad de Clorinda: un análisis geográfico a partir de los medios gráficos. *Revista Universitaria de Geografía*, XXX(1), Pp. 75 - 98. doi:DOI: <https://doi.org/10.52292/j.rug.2021.30.1.0017>
8. Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. (1950). *Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales*.
9. Covarrubias Cuevas, I. (diciembre de 2018). El Principio de Proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán: má. *Revista Ius et Praxis*, 24(3), pp. 477 - 524. Recuperado el 27 de marzo de 2022, de [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122018000300477](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122018000300477)
10. Cuenca Jaramillo, S. M., Vargas Lapo, H. J., & Vilela Pincay, W. E. (Septiembre de 2019). Importancia de la correcta imputación del delito de robo, garantía de un adecuado proceso penal. *Universidad y Sociedad Revista Científica de la Universidad de*

*Cienfuegos*, 11(4), pp. 229-237. Recuperado el 28 de marzo de 2022, de <http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v11n4/2218-3620-rus-11-04-229.pdf>

11. Dirección General de Estadísticas de Gobierno, Seguridad pública y justicia. (2019). *Manual de Implementación de la Norma Técnica para la Clasificación Nacional de Delitos para Fines Estadísticos*. SINIEG. Obtenido de [https://www.snieg.mx/Documentos/Normatividad/Vigente/manual\\_implemen\\_nt\\_vf\\_250719.pdf](https://www.snieg.mx/Documentos/Normatividad/Vigente/manual_implemen_nt_vf_250719.pdf)
12. Fuentes Flores, C. M., & Sánchez Salinas, O. A. (diciembre de 2017). La distribución espacial del robo a transeúntes y el contexto socioeconómico en tres delegaciones de la Ciudad de México. Elementos para una política de seguridad pública. *Revista Científica de Gestión y política pública*, II(2), pp. 417-451. doi:<https://www.scielo.org.mx/pdf/gpp/v26n2/1405-1079-gpp-26-02-00417.pdf>
13. Gómez González, R. F. (septiembre de 2019). Antecedentes históricos de la potestad sancionadora de la Administración en Chile. *Revista Derecho del Estado* (44), pp. 361-384. doi:<https://doi.org/10.18601/01229893.n44.13>
14. Kanashiro, L. (Abril de 2021). Entre el miedo y la ira. Prácticas de seguridad en los sectores de menores recursos en Lima, Perú. *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, LXVI(241), Pp. 317 - 345. doi:<https://doi.org/10.22201/fcpys.2448492xe.2020.241.69997>
15. Mata Pérez, Y. I., & Carpio Domínguez, J. L. (01 de septiembre de 2022). Las tribus urbanas y la discriminación; una revisión desde el etiquetamiento. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, X (1), pp. 1 - 22. doi:<https://doi.org/10.46377/dilemas.v10i1.3318>
16. Mogrovejo-Gavilanes, A. R., Erazo-Álvarez, J. C., Pozo-Cabrera, E. E., & Narváez-Zurita, C. I. (junio de 2020). Aplicación del Principio de proporcionalidad en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, 5(8), pp. 91 - 118. Recuperado el 27 de marzo de 2022, de <file:///C:/Users/Admin/Downloads/Dialnet-AplicacionDelPrincipioDeProporcionalidadEnLaJurisp-7408541.pdf>
17. Navarro Dolmestch, R. ((Diciembre 2017) de diciembre de 2017). “Reformas al delito de abigeato: análisis de su legitimidad garantista y eficacia. *Revista de Política Criminal*, 12(24), pp. 865-907. Recuperado el 27 de marzo de 2022, de <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v12n24/0718-3399-politcrim-12-24-00865.pdf>
18. Nero, O. A. (septiembre de 2021). El robo en el derecho penal de Panamá. *Revista Científica Guacamaya*, V(2), pp. 90-105. doi:<https://www.revistas.up.ac.pa/index.php/guacamaya/article/download/2060/1930>
19. Olave Albertini, A. (julio de 2018). El delito de hurto como tipo de delito de resultado. *Revista de Política Criminal*, 13(25), pp. 175-207. Recuperado el 27 de marzo de 2022, de [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-33992018000100175](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992018000100175)
20. Ortiz Agudelo, M. O. (diciembre de 2018). La proporcionalidad como método interpretativo de la justicia transicional. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias*

- Políticas UPB*, 48(129), PP. 507 - 548. Recuperado el 27 de marzo de 2022, de <http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v48n129/0120-3886-rfdcp-48-129-507.pdf>
21. Pedron, L. M. (junio de 2022). La perforación de los mínimos de las escalas penales. *Revista Pensamiento Penal*(425), pp. 1 - 29. doi:<https://www.pensamientopenal.com.ar/>
  22. Peña Sepúlveda, R. (2017). El engaño como intimidación y la punibilidad de la tentativa fracasada del delito de robo. *Revista de Derecho Universidad San Sebastián*(23), págs. 31-45. doi:<http://agora.edu.es/servlet/articulo?codigo=6703940>
  23. Pérez Sánchez, O. R., & Cabrejo Villegas, J. R. (22 de enero de 2021). Principios de proporcionalidad y razonabilidad en la individualización fundamentación en la sentencia penal. *Revista de Ciencia y Tecnología*, 17(2), pp. 63 - 70. Recuperado el 28 de marzo de 2022, de <https://revistas.unitru.edu.pe/index.php/PGM/article/view/3562>
  24. Pérez-Rincón, S. (01 de mayo de 2022). Retos al feminismo popular: intervenciones urbanas en el Pedregal de Santo Domingo, México. *Revista de Ciencias Sociales Iconos*, XXVI (73), P.p. 97-120. doi:<https://doi.org/10.17141/iconos.73.2022.5228>
  25. Quilla-Regalado, J., & Quilcate-Valencia, L. (2018). Delitos: análisis de los factores asociados en la población penitenciaria. *CASUS- Revista de investigación y casos en salud*, 3(1), pp. 49-63. Recuperado el 28 de marzo de 2022, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6538961.pdf>
  26. Ramírez Romero, C., & Tello S., M. (diciembre de 2017). Criterios sobre la inteligencia y la aplicación de la Ley. *Materias Penales*, pp. 1 - 233. Recuperado el 28 de marzo de 2022, de [https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/Produccion\\_CNJ/criterios/Criterios%20penales.pdf](https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/Produccion_CNJ/criterios/Criterios%20penales.pdf)
  27. Rojas Salas, M. (05 de septiembre de 2022). La extorsión frente al robo con violencia en las personas y su modalidad agravada por uso de armas: una primera aproximación. *Revista de Ciencias Jurídicas*, 159(159), pp. 1-13. doi:<https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/issue/view>
  28. Terán Carrillo, W. G., Chuico Pardo, J. P., & Pinos Galindo, J. B. (febrero de 2021). Análisis sobre la dosimetría penal a varias sentencias de prisión en una persona en el cantón Santo Domingo. *CONRADO | Revista pedagógica de la Universidad de Cienfuegos*, 17(78), pp. 336-342. Recuperado el 27 de marzo de 2022, de <http://scielo.sld.cu/pdf/rc/v17n78/1990-8644-rc-17-78-336.pdf>
  29. Villacreces Briones, T. G. (13 de diciembre de 2018). El principio constitucional de proporcionalidad y la actividad legislativa penal ecuatoriana. *Revista san Gregorio*(26), pp. 92-101. Recuperado el 27 de marzo de 2022, de <https://revista.sangregorio.edu.ec/index.php/REVISTASANGREGORIO/article/view/786/11-GABY>
  30. Zambrano-Constanzo, A., Wenger-Amengual, L., Pérez-Luco Arenas, R., & Rosas-Wellmann, D. (abril de 2022). Construcción de identidad en jóvenes infractores de

ley, reflexiones a partir de dos décadas de investigaciones en el sur de Chile. *Revista Criminalidad*, LXIV(1), pp. 67-82 . doi: <https://doi.org/10.47741/17943108.332>

## ANEXOS

**Tabla Nro. 1**

### **Tabla de denuncias meses de enero a julio**

¿Cuál es el número de denuncias registradas por el delito de robo en la Fiscalía Especializada de Patrimonio Ciudadano y Fiscalía de Soluciones Rápidas del Cantón Santa Rosa, en los meses de enero a julio del año 2022?

MES	No. de DENUNCIAS
Enero	5
Febrero	14
Marzo	8
Abril	7
Mayo	14
Junio	14
Julio	13

Fuente: Fiscalía de Patrimonio ciudadano Santa Rosa



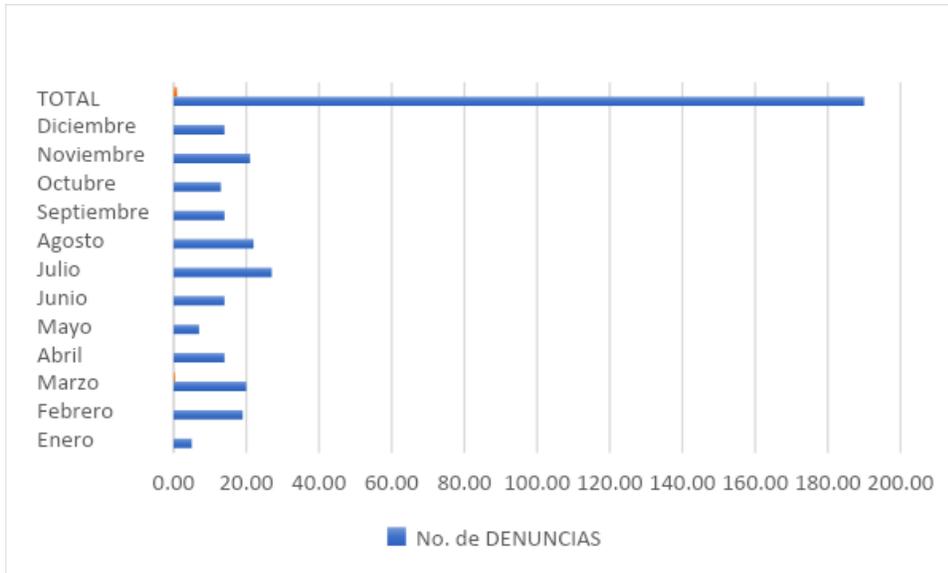
Fuente: Fiscalía de Patrimonio ciudadano Santa Rosa

**Tabla Nro. 2****Tabla de denuncias 2021**

¿Cuál es el número de denuncias registradas por el delito de robo en la Fiscalía Especializada de Patrimonio Ciudadano y Fiscalía de Soluciones Rápidas del Cantón Santa Rosa, en el año 2021?

MES	No. de DENUNCIAS	
Enero	5	9.5%
Febrero	19	36.1%
Marzo	20	38%
Abril	14	26.6%
Mayo	7	13.3%
Junio	14	26.6%
Julio	27	51.3%
Agosto	22	41.8%
Septiembre	14	26.6%
Octubre	13	24.7%
Noviembre	21	39.9%
Diciembre	14	26.6%
TOTAL	190	100%

Fuente: Fiscalía de Patrimonio ciudadano Santa Rosa



Fuente: Fiscalía de Patrimonio ciudadano Santa Rosa



**UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA  
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES  
MAESTRÍA EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO PENAL Y  
CRIMINOLOGÍA  
PRIMERA COHORTE**

**TEMA: La proporcionalidad de la pena en los delitos de robo**

**Objetivo:** Conocer el criterio de los entrevistados, con relación a la aplicación del principio de proporcionalidad en los delitos de robo, de parte del Sistema Judicial ecuatoriano.

**Entrevista**

- 1. Cuál es su criterio sobre la aplicación del principio de proporcionalidad en los delitos de robo.**
- 2. Cree Ud. que se están considerando de forma proporcionada las agravantes y atenuantes al momento de que emite el criterio judicial en la sentencia.**
- 3. Opina Ud., que sería propicio que se considerara como agravante el valor de la pérdida pecuniaria de la víctima por el juez.**
- 4. Piensa Ud. que es necesario establecer un límite a la sana crítica del juez para aplicar el principio de proporcionalidad.**
- 5. A su criterio es recurrente, la violatoria al principio de proporcionalidad de parte de los administradores de justicia, cuando dictan sentencias condenatorias distintas a delitos similares con hechos con igual número de agravantes.**