



**UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR**

**DIRECCIÓN DE POSGRADO**

**MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN LITIGACIÓN PENAL**

**TRABAJO DE TÍTULACIÓN**

**MODALIDAD: PROYECTO DE INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO  
PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE MAGISTER EN DERECHO  
CON MENCIÓN EN LITIGACIÓN PENAL**

**TEMA:**

**LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA PREVISTA PARA EL DELITO DE  
ASOCIACIÓN ILÍCITA FRENTE A LA SANCIÓN ESTABLECIDA PARA  
LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO**

**AUTOR**

**AB. DARWIN GONZALO MARTÍNEZ VEGA**

**TUTORA**

**DRA. SANDRA PATRICIA MOREJÓN LLANOS**

**GUARANDA-ECUADOR**

**2021-2022**

## CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA

Yo, **Mgt. Sandra Patricia Morejón Llanos**, en mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación como modalidad de titulación contemplado legalmente en el Reglamento de Admisión, Matriculación, Permanencia y Graduación en Programas de Posgrado y Educación Continua de la Universidad Estatal de Bolívar. designado por el Comité Académico de Posgrado y ratificado mediante Resolución de Comisión Académica de la Universidad, bajo juramento **CERTIFICO**: que el señor **AB. DARWIN GONZALO MARTÍNEZ VEGA**, posgradista de la Universidad Estatal de Bolívar en la Maestría en Derecho con mención en Litigación Penal, ha cumplido con los requerimientos del proyecto de investigación previo a la obtención del título de Magíster en Derecho con mención en Litigación Penal, con el tema: **"LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA PREVISTA PARA EL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA FRENTE A LA SANCIÓN ESTABLECIDA PARA LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO"**; habiendo trabajado conjuntamente en el desarrollo del mismo con el investigador constatando que el trabajo realizado es de autoría del tutoriado por lo que se aprueba el mismo con la nota de **10 (DÍEZ)**

Es todo cuanto puedo certificar en honor a la verdad, facultando al interesado hacer uso del presente para la presentación y calificación por parte del Tribunal respectivo.

Atentamente,

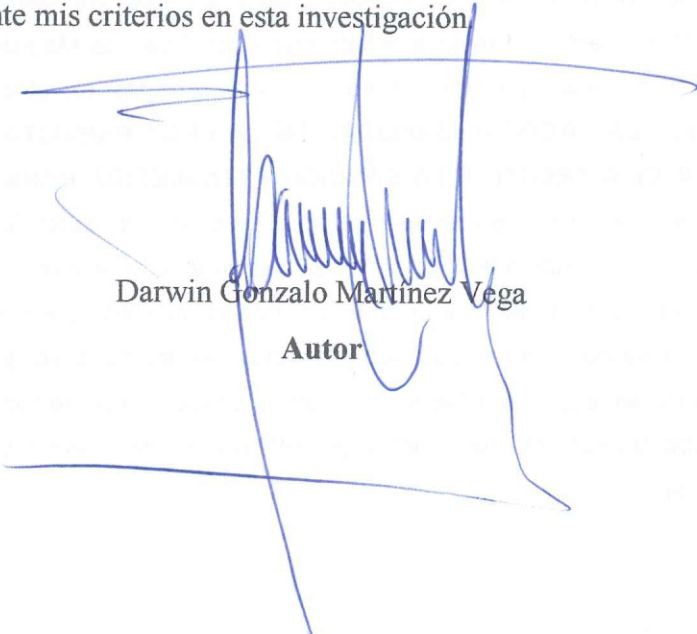
**SANDRA PATRICIA  
MOREJON  
LLANOS**

**Tutor**

Firmado digitalmente por SANDRA  
PATRICIA MOREJON LLANOS  
Nombre de reconocimiento (DN): c=EC,  
l=GUAYAQUIL,  
serialNumber=0201111200, cn=SANDRA  
PATRICIA MOREJON LLANOS  
Fecha: 2022.07.02 20:49:18 -05'00'

### DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA

Yo, **DARWIN GONZALO MARTÍNEZ VEGA**, egresado de la Maestría en Derecho con mención en Litigación Penal de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento declaro en forma libre y voluntaria que la presente investigación cuyo tema es: "**LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA PREVISTA PARA EL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA FRENTE A LA SANCIÓN ESTABLECIDA PARA LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO**" ha sido realizado por mi persona con la dirección de mi tutor el señor MSc. **PATRICIA MOREJON LLANOS**, Tutora del Trabajo de Fin de Máster de la Universidad Estatal de Bolívar, por lo tanto, este es de mí autoría. Debo dejar constancia que las expresiones vertidas en el desarrollo de esta investigación, las he realizado apoyándome en bibliografía, lexicografía e infografía actualizada y que sirvió de base para exponer posteriormente mis criterios en esta investigación



Darwin Gonzalo Martínez Vega

**Autor**



**ESCRITURA PÚBLICA  
DECLARACION JURADA  
Señor DARWIN GONZALO MARTÍNEZ VEGA**

En la ciudad de Guaranda, Capital de la Provincia de Bolívar, República del Ecuador, hoy día SABADO, PRIMERO DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTE Y DOS, ante mí, Doctor GUIDO FABIAN FIERRO BARRAGAN, NOTARIO PÚBLICO PRIMERO DEL CANTÓN GUARANDA, comparece la señor DARWIN GONZALO MARTÍNEZ VEGA, portador de la cedula de ciudadanía número 020148095-1. El compareciente es de nacionalidad ecuatoriana, mayor de edad, de estado civil, casado, capaz de contraer obligaciones, domiciliado en esta ciudad y Cantón, con número de teléfono móvil: 0969696515, e-mail: chiringuito78@hotmail.com a quien de conocer doy fe en virtud de haberme exhibido su cédula de ciudadanía cuya copia adjunto a esta escritura. Advertido por mí el Notario de los efectos y resultados de esta escritura, así como examinados en forma separada, de que comparece al otorgamiento de la misma sin coacción, amenazas, temor reverencial, ni promesa o seducción, juramentada en debida forma, prevenida de la gravedad del juramento, de las penas del perjurio y de la obligación que tiene de decir la verdad con claridad y exactitud, bajo juramento declara lo siguiente: " Previo a la obtención del Título de Magister en Derecho Con Mención En Litigación Penal, que los criterios e ideas emitidas en el presente trabajo de investigación titulado "**LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA PREVISTA PARA EL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA FRENTE A LA SANCIÓN ESTABLECIDA PARA LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO**", son de mí exclusiva responsabilidad en calidad de autor. Es todo cuanto puedo decir en honor a la verdad." (Hasta aquí la declaración juramentada rendida por el compareciente, la misma que queda elevada a escritura pública con todo el valor legal). Para el otorgamiento de esta escritura pública se observaron todos los preceptos legales del caso; y leída que le fue al compareciente íntegramente por mí el Notario, se ratifica en todo su contenido y firma conmigo en unidad de acto. Incorporo esta escritura pública al protocolo de instrumentos públicos, a mi cargo. De todo lo cual doy fe.-

Señor DARWIN GONZALO MARTÍNEZ VEGA

CC: 020148095-1

Doctor Guido Fabián Fierro Barragan

**NOTARIO PÚBLICO PRIMERO DEL CANTÓN GUARANDA.**





## DEDICATORIA

El presente trabajo investigativo quiero dedicarle a mi compañera de vida Sandra, quien ha estado siempre en los momentos más difíciles, así como en los más felices e importantes de mi vida profesional ya que nunca dudó en apoyarme para cumplir mis metas.

A mis queridos hijitos Nicol y Felipe, a quienes quiero demostrar que, con perseverancia, voluntad y con la bendición de Dios se logra todo propósito. Nunca es tarde para conseguir lo que se anhela y siempre se debe hacer frente a las dificultades.

## AGRADECIMIENTO

Mi eterna gratitud a Dios por darme salud y vida para poder continuar superándome. A la Universidad Estatal de Bolívar por brindarme la oportunidad de estudiar la presente maestría y a cada uno de los profesores de todos estos módulos, que me han brindado sus conocimientos han enriquecido y fortalecido los míos.

A mí querida Dra. Patricia Morejón quien, a más de ser mi tutora en el presente trabajo investigativo, ha sido mi mentora como profesional del derecho, una mujer de invaluable conocimiento y paciencia, ha sido mi guía a fin de concluir con el presente trabajo investigativo.

De igual manera a mis compañeros de la presente maestría que muy aparte de hacer una buena amistad, se ha intercambiado conocimientos y nos hemos apoyado mutuamente con el afán de concluir todos la misma.

Agradeciendo a mi amigo y jefe Ab Marco Ordeñana Baldeon, que durante este tiempo me brindó sus conocimientos, aclaró mis dudas e inclusive apoyándome con su computador ya por cuanto los primeros meses el mío se dañó y nunca dudó en colaborarame.

Así también, a mi apreciada maestra la Dra. Ana Veloz que me ha conducido para elaborar de una manera correcta el presente trabajo investigativo, y que me ha brindado todos sus conocimientos a fin de concluir con la presente tesis.

**TÍTULO**

“LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA PREVISTA PARA EL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA FRENTE A LA SANCIÓN ESTABLECIDA PARA LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO”.



## ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA.....	II
DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA.....	III
DEDICATORIA.....	IV
AGRADECIMIENTO.....	V
TÍTULO.....	VI
RESUMEN.....	X
ABSTRACT.....	XI
GLOSARIO DE TÉRMINOS.....	XII
INTRODUCCIÓN.....	XIII
CAPÍTULO I .....	1
PROBLEMA.....	1
1.1. Planteamiento del Problema .....	1
1.2. Formulación del Problema.....	2
1.3. Objetivos.....	3
1.3.1. Objetivos General .....	3
1.3.2. Objetivos Específicos.....	3
1.4. Justificación .....	3
CAPÍTULO II .....	4
MARCO TEÓRICO.....	4
2.1. Antecedentes .....	4
2.2. Fundamentación Teórica.....	6
UNIDAD 1 .....	6

2.2.1. Proporcionalidad de la pena.....	6
UNIDAD 2.....	11
2.2.2. Delito de asociación ilícita en el Ecuador.....	11
UNIDAD 3.....	20
2.2.3. Delitos de hurto y robo en la norma penal ecuatoriana .....	20
2.3. Hipótesis .....	30
2.4. Variables .....	30
CAPÍTULO III.....	33
DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO INVESTIGATIVO REALIZADO.....	33
3.1. Ámbito de estudio.....	33
3.2. Tipo de investigación.....	33
3.3. Nivel de investigación.....	34
3.4. Método de investigación.....	35
3.5. Diseño de investigación .....	36
3.6. Población, muestra .....	36
3.7. Técnicas e instrumentos de recolección de datos .....	36
3.8. Procedimiento de recolección de datos.....	38
3.9. Técnicas de procesamiento, análisis e interpretación de datos .....	38
CAPÍTULO IV.....	39
RESULTADOS.....	39
4.1. Presentación y Análisis de Resultados.....	39
4.1.1. Presentación de Resultados.....	39
4.1.2. Análisis y discusión de resultados .....	45
4.2. Beneficiarios .....	47
4.2.1. Beneficiarios directos.....	47
4.2.2. Beneficiarios indirectos .....	47

4.3. Impacto de la investigación .....	47
4.4. Transferencia de resultados.....	48
CONCLUSIONES .....	49
RECOMENDACIONES.....	50
BIBLIOGRAFÍA .....	51
ANEXOS.....	56

### ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Operacionalización de variables .....	31
Tabla 2. Muestra de población de expertos en materia penal entrevistados .....	36
Tabla 3. Entrevista a Dr. Hans Kelsen Jiménez Plaza (Juez Penal) .....	39
Tabla 4. Entrevista a Dr. Marco Junior Ordeñana Baldeón (Agente Fiscal del Guayas) .....	41
Tabla 5. Entrevista a Dra. Luisa Griselda Orellana Hidalgo (Abogada Litigante experta en Materia penal).....	44



## RESUMEN

La presente investigación analiza la pena prevista en el delito de asociación ilícita dado que las sanciones establecidas para infracciones como hurto y robo en la práctica hacen que la pena sea desproporcional. Al no haber distinción entre uno y otro delito, las sanciones resultan muy generales y no son aplicadas en razón del principio de proporcionalidad, es decir no se adecuan a los actos cometidos por cada uno de los participantes. En delitos de hurto y robo la realidad social denota vacíos estructurales toda vez que en el juzgamiento de las personas infractoras no esclarece su finalidad concreta, las penas impuestas no siempre resultan ser proporcionales al hecho cometido. El desarrollo de esta investigación es cualitativa, descriptiva, el método es analítico – sintético, inductivo-deductivo, el instrumento de medición son las entrevistas aplicadas que llevan a contrastar la información descrita con la realidad social. El aporte académico que brinda esta investigación es el análisis jurídico con respecto de las sanciones para que sean aplicadas de manera proporcional al delito cometido.

**Palabras clave:** asociación ilícita, crimen organizado, hurto, robo, impunidad, proporcionalidad de la pena.

## ABSTRACT

This research analyzes the penalty provided for the crime of illicit association given that the penalties established for offenses such as theft and robbery in practice make the penalty disproportionate. Since there is no distinction between one crime and another, the sanctions are very general and are not applied based on the principle of proportionality, that is, they are not adapted to the acts committed by each of the participants. In crimes of theft and robbery, social reality denotes structural gaps since in the judgment of offenders their specific purpose is not clarified, the penalties imposed are not always proportional to the act committed. The development of this research is qualitative, descriptive, the method is analytical - synthetic, inductive-deductive, the measurement instrument is the applied interviews that lead to contrast the information described with the social reality. The academic contribution provided by this research is the legal analysis regarding the sanctions so that they are applied proportionally to the crime committed.

Keywords: illicit association, organized crime, theft, robbery, impunity, proportionality of the sentence.

## GLOSARIO DE TÉRMINOS

**Asociación ilícita:** Se considera como tal a la agrupación de dos o más personas cuyo propósito de reunirse está asociado al hecho de cometer infracciones, transgrede la ley y quebranta el orden público. Como lo señala Mañalich “lo que confiere carácter delictivo a la sola organización consiste en una agenda delictiva, en el sentido de que el objeto mismo ‘o giro’ de la asociación ha de ser la perpetración de hechos delictivos de determinadas características”. (Mañalich, 2017, p. 305).

**Crimen organizado:** Para efectos jurídicos, se define como un tipo de delincuencia desarrollada por más de tres personas que, se encuentran vinculadas jerárquicamente al cometimiento de actos delictivos. Esta pluralidad de personas está asociada con el propósito de ejecutar determinadas actividades que por regla general están relacionadas a obtener beneficios económicos, políticos o de cualquier otro orden material. (Rivera y Bravo, 2020, p. 97).

**Hurto:** La norma penal vigente señala en su art. 196 que este ilícito, se configura frente al hecho de que “sin ejercer violencia, amenaza o intimidación en la persona o fuerza en las cosas, se apodere ilegítimamente de cosa mueble ajena”. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

**Impunidad:** Está cualidad hace referencia al hecho lícito, de dejar sin su merecido castigo. Es decir, el escape de la sanción de la persona autora de un delito no recibe la sanción establecida por la norma para este tipo de transmisiones al orden jurídico. (Matute, 2019, p. 43).

**Proporcionalidad:** se constituye un principio procesal exteriorizado principalmente al momento de emitir resoluciones o sentencias judiciales en materia penal necesariamente busca un balance entre la pena impuesta y las infracciones cometidas. En su contexto responde a la idea de evitar el uso desmedido y arbitrario del derecho penal frente al cometimiento de actos delictivos. (Arias, 2018, p. 23).

**Robo:** la normativa penal ecuatoriana en su art. 189 señala que el hecho, se configura cuando “La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad”. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).



## INTRODUCCIÓN

La presente investigación analiza la desproporción de la pena prevista para el delito de asociación ilícita, en relación con la sanción establecida para infracciones objeto de su tipicidad objetiva como hurto y robo. En lo referente al delito de asociación ilícita, la conducta tipificada es insuficiente puesto que no se delimitan parámetros ni presupuestos de aplicación. Por tanto, en lo referente a delitos de hurto y robo en la realidad consideradas como asociación ilícita las penas impuestas no siempre resultan ser proporcionales al hecho cometido.

El objetivo de este trabajo ha sido analizar la desproporción de la pena prevista para el delito de asociación ilícita, en relación con la sanción establecida para infracciones objeto de su tipicidad objetiva como hurto y robo. El Código Orgánico Integral Penal, es un cuerpo normativo innovador, el mismo que en el momento de entrar en vigencia, tuvo la intención de efectivizar la administración de justicia en lo referente a materia penal. Ha tenido un cambio relevante y de gran impacto. Pero así también, se puede notar algunas falencias y confusiones que se generan al momento de aplicar tipos penales que resultan ser bastante generales.

El delito de asociación ilícita tipificado en el artículo 370 del Código Orgánico Integral Penal, no delimita ni detalla de forma precisa cuales son los presupuestos, elementos o circunstancias que se debe considerar para que se configure el delito de asociación ilícita. Entorno a la realidad social, la finalidad de asociarse que tienen las personas infractoras no siempre es la misma. Por esta razón se hace meritorio regular de forma concreta cada tipo penal para castigar de manera proporcional cada uno de los ilícitos cometidos.

Para la realización del presente trabajo investigativo ha sido necesario recurrir al método investigativo inductivo-deductivo el cual permitió analizar la legislación ecuatoriana vigente y fuentes doctrinarias con ejemplos con casos prácticos. Así mismo el estudio, se caracterizó por ser bibliográfico documental y analítico sintético, dado que, de esta manera, se ha podido concluir con la identificación del problema jurídico, que en este caso sería, que se sancione proporcionalmente de acuerdo con el delito cometido y así poder determinar y reconocer causas y efectos jurídicos para plantear una solución efectiva al problema descrito.

Resulta de suma importancia que, a través del presente trabajo investigativo, se llegue a considerar, que exista la proporcionalidad de la pena en el delito de asociación ilícita porque

resulta crucial que se sancione de acuerdo con el delito cometido y no como un delito en general. En virtud que las organizaciones delincuenciales, se pueden asociar con diferentes finalidades es decir con la intención, de delinquir de diferente manera y un delito será de más gravedad que otro, por lo que resulta primordial que sean sancionados por el hecho cometido.

Con el presente trabajo investigativo, se busca contribuir al campo académico, de tal manera que una vez demostrada la hipótesis, se probará la problemática existente dentro del delito de asociación. Esto lleva a determinar que los beneficiados serán los procesados en ciertos casos que, se asocian para cometer delitos fuertes, como en este caso robo agravado y perjudicados en el sentido que, se asociaron para cometer delitos menores como el caso del hurto. Por lo que es imperante dar a conocer los resultados de la presente investigación, a fin de que los profesionales del derecho, administradores de justicia y legisladores, tengan conocimiento de esta investigación.

El objeto de análisis del presente delito de asociación ilícita con relación al hurto y robo pretende que los procesados sean sancionados con la pena que corresponde y de esta manera genere precedentes para desarticular las asociaciones afectan a la sociedad. La investigación, se desarrolló en cuatro capítulos:

El primero sintetiza el problema de investigación, toda vez que se hace un acercamiento a los objetivos y justificación que giran en torno al tema.

El segundo capítulo expone un marco teórico que denota los antecedentes investigativos expone el estudio del tema a través de tres unidades, la proporcionalidad de las penas, el delito de asociación ilícita, así como el hurto y robo son los temas que, se aborda en cada uno de los apartados.

En el tercer capítulo, se expone la metodología que ha servido de fuente para el desarrollo del texto determina el uso de técnicas e instrumentos en la recolección de información.

Finalmente, el capítulo cuarto permite exponer los resultados obtenidos a fin de establecer las conclusiones y recomendaciones del presente estudio.

## CAPÍTULO I

### PROBLEMA

#### 1.1. Planteamiento del Problema

Una vez revisado los diferentes trabajos investigativos en lo que se refiere a la asociación ilícita, resulta novedoso tratar este tema puesto que existen muy pocos estudios inherentes a este tipo penal. Al tratarse de un delito prácticamente nuevo tipificado en el Código Integral Penal, resulta necesario introducirlo como objeto de estudio de la presente tesis.

En lo que se refiere a la asociación ilícita es meritorio hacer un análisis, en cuanto a la proporcionalidad de la pena con los delitos de hurto y robo, pues cuando varias personas, se organizan para cometer estos delitos y la ley los considera de forma general como asociación ilícita. Al momento de ser sancionados en ciertos casos los procesados, son beneficiados por la pena cuando se asociaron para cometer el delito de robo y en otros casos son perjudicados puesto que solo cometieron el delito de hurto, pero la ley no hace diferenciación alguna.

A efectos del presente trabajo investigativo resulta importante hacer referencia a lo que indica el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 370, dado que la norma en términos precisos refiere que si dos o más personas, se han asociado con el fin de cometer delitos, cuya pena privativa de libertad corresponde a menos de cinco años, “cada una de ellas será sancionada, por el solo hecho de la asociación, con pena privativa de libertad de tres a cinco años” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Por otra parte, la misma norma penal tipifica en su artículo 196 el delito de hurto y textualmente establece: “La persona que, sin ejercer violencia, amenaza o intimidación en la persona o fuerza en las cosas, se apodere ilegítimamente de cosa mueble ajena, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En lo que atañe al delito de robo el Código Orgánico Integral Penal prescribe en su 189 que “La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años (Código Orgánico Integral Penal, 2014). Para ello la violencia puede hacerse presente antes del acto para facilitararlo o después de cometido para procurar impunidad.

Dado que la sociedad evoluciona, la criminalidad ha evolucionado a la par, y aparecen nuevos “*modus operandi*”, es decir, nuevos métodos de delinquir y es así como aparecen nuevas organizaciones y asociaciones delincuenciales, que tienen la finalidad de quebrantar la ley. Este



tipo de organizaciones no solamente tienen alcance nacional; sino que, además, se expanden hacia el mundo entero, y este tipo de delitos, se dan desde el ciudadano común y corriente, hasta llegar hasta las más altas esferas de poder.

Conviene subrayar y como lo manifiesta el jurista Rivera y Bravo (2020) que “el delito permanente es aquel cuya conducta y consumación, se prolonga en el tiempo y, por ende, no es instantáneo” (p. 54). Con esto el autor quiere indicar que el delito inicia desde que dos o más personas, se asocian hasta que dicha asociación finalice. Es decir, en ese momento, se habla de una asociación ilícita independientemente del delito que vayan a cometer.

Con la organización de la asociación ilícita sus integrantes lo que pretenden es quebrantar la ley y causar daño a la sociedad, eso está por demás claro, pero en el momento de la sanción, debería tomarse en consideración la gravedad y la finalidad con la que se agruparon para delinquir. Lo expuesto debido a que no causa el mismo daño a la sociedad una asociación, con el fin de robar, por así poner un ejemplo un vehículo con violencia, que una organización que tenga como finalidad la de hurtar productos de un comisariato para satisfacer necesidades urgentes, como el caso del *hurto famélico*.

El delito de asociación ilícita por lo general nace de una investigación previa realizada ya sea por las diferentes fuentes de investigación, contempladas en el Código Orgánico Integral Penal no se puede hablar de una asociación ilícita flagrante.

Por lo indicado al momento de la sanción será indispensable, que exista una proporcionalidad en la pena, a fin de que exista una pena justa por llamarlo así; de acuerdo con el delito cometido. Este es el motivo que lleva a conocer como esta clase de delitos es sancionado en otras legislaciones, a lo largo del trabajo de investigación, se realizará un análisis de legislación comparada, con la finalidad de conocer su norma, estructura y conocer si existe una proporcionalidad en la sanción de la pena, de acuerdo con el delito cometido.

## **1.2. Formulación del Problema**

¿La pena prevista para el delito de asociación ilícita es desproporcional a los hechos en relación con la sanción establecida para infracciones objeto de su tipicidad objetiva como hurtos y robos?

### 1.3. Objetivos

#### *1.3.1. Objetivos General*

Analizar la desproporción de la pena prevista para el delito de asociación ilícita, en relación con la sanción establecida para infracciones objeto de su tipicidad objetiva como hurtos y robos.

#### *1.3.2. Objetivos Específicos*

- Analizar la institución del delito de asociación ilícita y su relación con los delitos de hurto y robo.
- Establecer el tratamiento sancionador de las infracciones en materia penal en el territorio ecuatoriano.
- Determinar la relación del principio de proporcionalidad con las sanciones previstas para el delito de asociación ilícita en lo referente a delitos de hurto y robo.

### 1.4. Justificación

Resultará de suma importancia que, a través del presente trabajo investigativo, se llegue a considerar que exista la proporcionalidad de la pena en el delito de asociación ilícita y que se sancione de acuerdo con el delito cometido y no como un delito en general. Las organizaciones delincuenciales pueden asociarse con diferentes finalidades es decir con la intención, de delinquir de diferente manera y un delito será de más gravedad que otro por lo que es meritorio que sean sancionados por los hechos cometidos. Con el presente trabajo investigativo se probará la problemática existente dentro del delito de asociación ilícita.

Por tanto, es imperante dar a conocer los resultados de la presente investigación, a fin de que los profesionales del derecho, administradores de justicia y legisladores, tengan conocimiento de este y los procesados sean sancionados con la pena que corresponde.

El tema despierta el interés del estudiante dado que en la práctica ha observado que a varios casos de asociación ilícita se ha impuesto penas desproporcionales. Por otra parte, el aporte académico de este trabajo permitirá crear una guía de investigación para estudiantes y juristas que se interesen en conocer del tema.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1. Antecedentes

En el contexto histórico de la humanidad es posible evidenciar cuan vieja es la criminalidad, dado que desde la antigua Roma ya existían contrabandistas y mentores de negocios ilícitos. Así mismo, durante el siglo XVII prosperó la piratería, hasta que en la actualidad la ciberdelincuencia y el comercio global constituyen diferentes formas de crimen organizado.

La instauración de la criminalidad organizada, se ha extendido por medio de diversos sucesos que han determinado un nuevo hito para la era actual. Un mundo globalizado que trasciende fronteras en tiempo y espacio, atenta a la seguridad internacional. Entre las principales causas que generan estos acontecimientos, se puede mencionar: la modernización de los sistemas digitales y la disminución de las restricciones comerciales, cómo los principales elementos que facilitan la expansión transnacional de la delincuencia organizada. (Shaw, 2021, p. 49).

La inseguridad ciudadana dentro de la sociedad constituye una realidad latente en países de América Latina y el Caribe. Según informe de Naciones Unidas, entre los mayores problemas en la actualidad, se evidencia la violencia y el crimen cómo fenómenos multicausales que responden a diferentes factores. Así, por ejemplo, algunos aspectos negativos en el ámbito individual, social, familiar y cultural inciden en el crecimiento del fenómeno delincencial. (Shaw, 2021, p. 51).

Conforme estudios presentados por *Global initiative* (2021), se ha demostrado que “el cuadrante de vulnerabilidad menos intuitivo incluye a países con altos niveles de criminalidad, pero que también han desarrollado marcos y mecanismos sólidos para contrarrestar el crimen organizado”. (Shaw, 2021, p. 47).

Durante las últimas décadas la delincuencia organizada, se ha constituido en uno de los fenómenos más crecientes demuestran amenaza y peligrosidad para toda la colectividad. En Ecuador, la promulgación de la norma constitucional de 2008 contribuyó a modificar el paradigma constitucional ecuatoriano en el que básicamente la protección efectiva de los derechos de todos los ciudadanos ha sido uno de los principales objetivos (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Ecuador presenta una constante evolución normativa con cambios frecuentes en el ordenamiento jurídico; en consecuencia, las reformas establecidas se vuelven necesarias para

que la norma penal se adapte a la evolución social. Es así como, la producción normativa es ampliamente novedosa toda vez que busca regular las relaciones jurídicas y sociales de la población. En efecto la norma constitucional busca garantizar una vida libre de violencia en favor de todos los habitantes del territorio.

Para hacer efectiva esta protección, se hace necesario reforzar la seguridad pública por medio de la facultad coercitiva que ejerce el Estado, a través del *ius puniendi*. Esta facultad conferida a la norma penal trajo una transformación sustancial desde el año 2014 con la promulgación del vigente Código Orgánico Integral Penal.

En consecuencia, la tipificación de infracciones ha sido uno de los principales factores que contribuyen a combatir la delincuencia por medio de la aplicación de diferentes tipos penales adecuados para la persecución de delitos más no de personas. Más aún, el desmesurado incremento de organizaciones ilícitas y el auge delincencial llevan a cuestionar el impacto social y económico tendiente a desestabilizar el sistema político y la estructura social.

Una de las principales finalidades del crimen organizado es obtener réditos económicos y ganancias rentables para cada uno de sus miembros. Esto lleva a considerar que la delincuencia organizada es ampliamente competitiva y ostenta una mayor jerarquía que la delincuencia común.

La asociación ilícita forma parte de la vida cotidiana más allá del imaginario social. Desde épocas memoriales diferentes estudios académicos han demostrado que esta institución necesita una revisión multidisciplinaria dado que es meritorio establecer los elementos que la configuran como un delito. Su naturaleza, se centra en determinar qué es una conducta típica dado que, cumple con los requisitos y elementos de figura delictiva establecidos por la propia norma penal. Por consiguiente, se hace necesario diferenciar bajo qué circunstancias, se presenta la asociación ilícita, la delincuencia organizada y la delincuencia común (Mañalich, 2017).

La asociación ilícita es reconocida en otras legislaciones como ‘asociación para delinquir’ y hasta ‘asociación criminal’. En el Ecuador ha sido incorporada en la norma penal como un delito autónomo y que no se relaciona con la delincuencia organizada. El delito de asociación ilícita encuentra su raigambre en el Código Penal Belga de 1867, que al tenor del artículo 322 establecía: “Toda asociación formada con el fin de atentar contra las personas o propiedades, es un crimen o delito que existe por el solo hecho de la organización de la partida” (Cordini, 2020, p. 56).

## 2.2. Fundamentación Teórica

El fin del Estado es la protección de derechos en base a los principios de igualdad y no discriminación que, se destaca en el artículo 11 del texto constitucional vigente (Constitución de la República del Ecuador, 2008). La normativa penal tipifica y sanciona los delitos y contravenciones perpetradas en contra de bienes jurídicos protegidos, impone sanciones y hasta penas privativas de libertad en contra de los responsables de los daños. No, se puede dejar de lado que uno de los mayores castigos para los infractores es la restricción de uno de sus bienes más preciados, que es justamente la libertad.

Vista desde la doctrina, la delincuencia organizada se constituye como una forma de asociación ilícita. Los elementos de la delincuencia organizada están estrechamente vinculados con su compleja estructura. Es decir, en este tipo de organizaciones el principal fin no es satisfacer las necesidades del delincuente dado que existe una estructura jerárquica piramidal en la que cada integrante de la organización cumple fines específicos. Como lo señala López, la delincuencia organizada “va más allá del enriquecimiento o de la codicia”, ya que es el “intento de la perpetración política, social o económica con la finalidad de controlar esos poderes en los países en los que, se asienta” (López, 2015, p. 23).

En concordancia con lo antes indicado, se podrá acotar, que es de suma importancia que el Estado y las demás instituciones encargadas de establecer las garantías de los ciudadanos en la sociedad, tomen en consideración que es su deber, garantizar el desarrollo y la paz social, a través de normativas aplicables y viables que, se adecuen para cada tipo penal. Como bien es cierto, la asociación ilícita es una forma organizada para delinquir, pero los estándares y objetivos perseguidos no son siempre los mismos.

## UNIDAD 1

### 2.2.1. *Proporcionalidad de la pena*

La proporcionalidad en su aplicación práctica es “un criterio que interviene cuando las demás herramientas jurídicas no resultan operativas y no ofrecen suficientes garantías de control. Por tanto, el principio tiene un marcado carácter subsidiario, pero que en nada resta su importancia práctica”. (Sarmiento, 2017, p. 76).

La proporcionalidad, se conforma por dos magnitudes que son el medio y el fin, las cuales permiten su articulación. En consecuencia, se constituye en uno de los principales mecanismos para el control jurídico de las actuaciones discrecionales de la administración pública, por esta razón es que, se encuentra en constante equilibrio. Lo expuesto lleva a



considerar que este es “el instrumento destinado a fiscalizar el ejercicio de la potestad discrecional de la Administración”. (Sarmiento, 2017, p. 79).

El tratadista Robert Alexy asegura que el principio de proporcionalidad está conformado por tres subprincipios, estos son: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, misma que está estrechamente ligada a la ponderación. Estos antecedentes llevan a considerar que, los principios, mandatos de ejecución, su aplicación es decisiva al momento de emitir resoluciones administrativas y/o judiciales. (Alexy, 2011, p. 113).

En efecto, la función pública de conformidad con la clasificación del tratadista Agustín Gordillo puede ser discrecional o reglada según el momento en que, se ha ejercido la actividad administrativa. Elementos para tener en cuenta respecto de las actuaciones administrativas son la competencia, forma, procedimiento, objeto. En cuanto a la competencia, la misma viene dada de forma expresa e implícita por la constitución, la ley, los reglamentos, acuerdos o por cualquier norma concreta que, se dicten.

De igual manera la forma y el procedimiento a través de los cuales debe exteriorizarse los actos judiciales, se manifiestan de manera expresa por escrito, con la respectiva motivación y establece de manera concreta las razones que llevan a emitir dicho acto. En cuanto al objeto, este debe ser física y jurídicamente posible, en todos los casos, la certificación de la exactitud de los hechos invocados “constituye un aspecto fundamental del control judicial de la discrecionalidad”. (Gordillo, 2017, p. 17).

En la actualidad, todo acto es en su mayor parte reglado y sólo parcialmente discrecional, puesto que “nunca las atribuciones de un órgano judicial podrán ser totalmente regladas o discrecionales; es imposible en la práctica” (Gordillo, 2017, p. 24). Por consiguiente,

“las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a aquella finalidad” (p. 29).

La proporcionalidad entre: a) el fin de la ley y el fin del acto; b) el fin de la ley y los medios que el acto elige para cumplirla; c) las circunstancias de hecho que dan causa al acto y las medidas o el fin que el acto tiene, ostentan así no sólo base constitucional, sino también legal (p. 29).

La proporcionalidad como principio es meritorio que aparezca en la motivación de todas las decisiones no solo administrativas sino también judiciales. Su aplicación en el derecho penal sancionador permite “evitar un exceso de intervención sobre el contenido de los derechos” (López, 2017, p. 186). Por esta razón es necesario revisar las normas penales a fin de que su aplicación no transgreda el derecho de las personas en conflicto con la ley.

### 2.2.1.1. Principios procesales relevantes en materia penal

Los principios en lo que concierne a material procesal, son aquellas máximas jurídicas e ideas que, se establecen como elementales en todo tipo de proceso. En materia penal los principios procesales permiten garantizar los derechos del procesado y de la víctima. Esto es una forma sistemática de ejecutar los trámites jurídicos que, se utilizan para solucionar de forma motivada una acción de penal. Los principios procesales o también denominados principios del derecho procesal. Las reglas que constituyen puntos de partida para la construcción y consolidación de los diversos instrumentos esenciales de la función jurisdiccional.

Los principios procesales consagran la simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y económica procesal. Esto permite que las diferentes garantías procesales sean hagan efectivas dentro del debido proceso. Cuando se cumple el debido proceso, se precautela la tutela judicial efectiva y el correcto acceso a la justicia.

**Principio de simplicidad**, en este aspecto juega un aspecto muy importante la autoridad administrativa. En los que determina que los procesos deben ser sencillos, se debe eliminar toda complejidad que, se considera innecesaria. Los requisitos que, se exijan para llevar a cabo un proceso deben ser racionales y desde luego proporcionales a los fines que, se persiguen cumplir. En relación con materia penal, si bien, se mantiene la idea de sanción, es importante hacer referencia que, en un Estado democrático y justicia social, ya no se ve únicamente el carácter sancionador, se contempla también el carácter preparatorio y garantista.

**Principio de uniformidad**, hace énfasis en que toda la actividad procesal tiene que ser realizada de manera organizada y regular. Este principio establece que cada diligencia le corresponde un procedimiento de carácter especial y único. Para que se lleve a cabo de forma correcta, se considerara su naturaleza y desde luego el objetivo. Siempre y cuando, se contemple las excepciones que la misma normativa establezca y bajo los términos y condiciones dados por la solemnidad procesal. Siempre y cuando dicha solemnidad no sea motivo de sacrificio de la justicia en ninguna de sus expresiones.

En materia penal el principio de uniformidad, se consolida como una norma contable con la cual indica que una vez aplicado el criterio de contabilización o valoración, la uniformidad debe mantenerse en el tiempo.

**Principio de eficacia**, recae sobre la administración pública, establece que esta no solo debe actuar u obrar, sino que debe estar orientada a la obtención de un resultado. Es decir, alcanzar un fin procesal enmarcado en la efectividad o éxito de la administración como criterio de legitimidad. Este principio impide que las autoridades o los administradores de justicia

permanezcan inmutables o inactivas ante situaciones que afecten a los ciudadanos. Además de configurarse como un fin hacia el cual deben direccionarse de forma proba los admiradores de justicia. Es decir, es la conjugación perfecta entre el acceso a la justicia y la administración de justicia, esto permite que, se cumpla un ciclo sistemático y eficiente de resolución de conflictos.

**Principio de inmediación**, en el sistema procesal oral es de suma importancia ya que permite la interacción directa y dinámica del juez en la recepción de la prueba, las partes, los testigos y los peritos. Esto hace que, se motive una decisión judicial proba. La información de calidad obtenida en la audiencia abre camino a que el fundamento de la decisión por parte de los operadores de justicia sea eficaz y eficiente con apego a la justicia. Esta interacción directa fomenta la veracidad de lo actuado, dado que el juez actúa de forma motiva, pero a petición de parte, al tener acceso a la información desde la fuente permite la eficacia de la resolución.

**Principio de celeridad**, a este principio se lo considera como una justicia expedita., se entiende que la justicia expedita es considerada como libre de todo, a la justicia como un camino abierto, libre de obstáculos, sea en el sentido subjetivo u objetivo de la administración de justicia y contiene todas las libertades de derechos. Es decir que la justicia no debe contener dilataciones indebidas, por la consideración de este como un derecho fundamental. A consecuencia de la obligación de actuar en un plazo o termino determinado, considerado razonable en sentido resolutorio. Siempre y cuando no, se sacrifique la justicia por el incumplimiento de dichos términos o plazos.

Es indispensable que la operación del principio de celeridad para que no sea el detonante de prescripciones, abandonos o archivos de procesos, dejado sin una resolución efectiva para las partes.

**Principio de economía procesal**, va enfocado en el ahorro de recursos económicos, tiempo y energía de los administradores de justicia y de todos los sujetos procesales. El objetivo primordial de este principio procura obtener el mejor resultado posible con la mínima intervención jurisdiccional. Este es un criterio jurídico básico indicador que el derecho penal solo debe utilizarse cuando no haya más remedio. En materia penal este, se lo denomina "*ultima ratio*". Es decir, se aplicará una vez agotado la existencia de otro modo de protección que, se caracterice por ser menos invasivo.

#### **2.2.1.2. La proporcionalidad como principio rector para la aplicación de la pena**

Desde el ámbito normativo "el Estado como garante de derechos es el llamado a avalar a la sociedad la tutela de estos a través de la adecuada aplicación del principio de proporcionalidad" (Caicedo, 2017). La proporcionalidad, se considera un principio rector al

momento de imponer sanciones a fin de que estas vayan acorde al nivel de gravedad de cada caso en concreto.

La búsqueda del equilibrio en la relación jurídica entre el Estado y la ciudadanía es importante a fin de evitar la transgresión de derechos a los presuntos infractores. En efecto la actual constitución establece un debido proceso garantizado al tenor del artículo 76 lo que al aplicarse de forma coherente es posible que la sanción, se ajuste a la gravedad de la infracción. (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Por consiguiente, al hacer referencia al principio de proporcionalidad que el sistema jurídico establece, en la aplicación de sanciones, así como en la adopción de medidas es importante recurrir a este principio.

Justificar la imposición de cualquier medida preventiva o sancionatoria en el cometimiento del hecho contrastado a la legalidad de la norma responde a la interpretación sistemática de la misma para lo cual, se requiere la adecuada motivación. En efecto el límite material, se encuentra contemplado en la propia ley; sin embargo, su aplicación adquiere mayor relevancia al momento de la aplicación. (Garro, 2017).

La aplicación de un régimen legal deberá estar a cargo de profesionales competentes en la rama a fin de limitar la actuación de los administrados en el ejercicio de sus derechos.

En cuanto a las obligaciones estatales que se ha descrito, responsabilizar en un cien por ciento al estado ecuatoriano no siempre es la vía idónea, en razón que solidariamente la sociedad civil en el marco de la corresponsabilidad ciudadana también ostenta cierto grado de participación en la protección y promoción de los derechos. Si bien es cierto, el estado ecuatoriano no ha brindado de forma oportuna la atención requerida.

En consideración a los criterios de varios autores sobre lo que es la asociación ilícita, resulta de gran importancia tener claro, lo que es el delito de asociación ilícita, el rol que cumple cada integrante, con la finalidad que se organizan, y su fin. Esto con el propósito de que la aplicación de justicia pueda darse en forma proporcional a los hechos cometidos.

Entre uno de estos autores sería imposible no citar al jurista Zaffaroni quien manifestó: Estas anticipaciones penales y de peligro abstracto, con tipicidades independientes, como ocurre con la asociación ilícita, que son de constitucionalidad dudosa, basadas en el peligro de todos los derechos y libertades que la organización democrática estatal trata de garantizar a toda la sociedad (Zaffaroni, 2002, p. 77). Es necesaria la existencia de proporcionalidad en la sanción de la asociación ilícita para que la sanción sea impuesta de acuerdo con el delito cometido.

## UNIDAD 2

### 2.2.2. *Delito de asociación ilícita en el Ecuador*

El delito de asociación ilícita tiene sus orígenes en el Derecho Romano, con el delito de rapiña, ya que este era el apoderamiento con violencia de cosas muebles ajenas, en las cuales el agente contaba con la ayuda de bandas armadas o desarmadas. Además, éstas bandas como tal, estaban conformadas por varias personas que acordaban incurrir en la comisión de actos ilícitos, mismos que además de afectar el patrimonio particular, también afectaba la paz y seguridad pública y por ende, al Imperio Romano (Sáenz, 2017).

La asociación ilícita estas también requieren además de la finalidad de cometer algún delito, una cierta organización y que el acuerdo entre sus miembros sea duradero. En algunos delitos que se realizan en largos periodos de tiempo en distintas fases y con la intervención de varias personas, como ocurre en algunos delitos económicos y de corrupción, la organización es prácticamente consustancial a la realización de los mismos, por lo que una vez alcanzada la fase ejecutiva la consumación de los delitos en cuestión, la organización criminal debería quedar absorbida por los delitos concretamente cometidos o todo lo demás, cuando así este especialmente previsto, como una cualificación de los mismos (Muñoz Conde & García Aran, 2018).

La Asociación Ilícita es un delito a través del cual, una banda, compuesta por dos o más personas, debidamente organizada, previo pacto o acuerdo de sus componentes, se integran para cometer delitos con relativa permanencia, mediando una convergencia intencional sobre un específico objetivo (Morales, 2017).

Es un delito contra la seguridad pública que comete una persona por el hecho de ser parte de un grupo o banda delictiva de dos o más personas organizadas para delinquir. Debemos entender que la asociación ilícita es una empresa muy bien organizada para cometer delitos, y que tenga la calidad de permanente o establecida casi como si fuese legal, con un mínimo de miembros para asegurar el éxito en el cometimiento de un delito aparte del de asociación ilícita por supuesto (Mestanza, 2017).

Cuando, se trata de asociación ilícita, la norma ecuatoriana establece en su artículo 370 que “cuando dos o más personas, se asocien con el fin de cometer delitos, sancionados con pena privativa de libertad de menos de cinco años, cada una de ellas será sancionada, por el solo hecho de la asociación, con pena privativa de libertad de tres a cinco años” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Características del delito de asociación ilícita:



a) Este delito en nuestra legislación penal se encuentra tipificado como un delito autónomo el cual no se lo puede vincular con la delincuencia organizada.

b) Los miembros de esta asociación responderán por los delitos que han actuado

c) Para cometer este delito debe de haber un líder que este reconocido entre sus miembros que trabaje coordinadamente para cumplir los objetivos de la asociación ilícita.

d) El delito de asociación ilícita es un delito doloso porque sus integrantes se asociación para cometer una infracción y se organizan de acuerdo a lo que establece la normativa jurídica.

e) Se trata de una organización o agrupación conformada por más de dos personas.

f) Tienen un carácter estable por un tiempo indefinido

g) Se reparten funciones de manera concertada y coordinada

h) Esta asociación van a tener como finalidad cometer delitos, y llevar a cabo la perpetración reiterada de faltas (Muñoz Conde & García Aran, 2018).

En la configuración de este delito, existen ciertos elementos y deficiencias en su tipo penal, dado que no, se determina su carácter de temporalidad. Este es un factor indispensable para distinguir la delincuencia organizada de la delincuencia común. Al no existir esta diferenciación, la aplicación de la pena en contra de los infractores será similar dado que no, se distingue entre quien dirige la asociación y los demás integrantes.

Un hecho relevante a considerarse es que el Código Orgánico Integral Penal señala que, se comete el delito de asociación ilícita, con base al tiempo de sanción del tipo de delito para el que, se hayan asociado las personas, mismo que al no poder ser mayor a cinco años, podría ser un grave error. El tiempo de sanción del delito no es un criterio objetivo que permite distinguir entre la asociación ilícita y la delincuencia organizada. La aplicación de este precepto deja en evidencia que, al recurrir a su institucionalidad, se podría generar error o impunidad en la sanción del tipo penal.

Se debe indicar que como elementos que constituyen la asociación ilícita, está primero la intención o acción de formar parte de una asociación criminal, que se unan varios actores y que tengan un fin delictivo el cual vendría a constituirse en el quebrantar la ley.

El *factum* de la organización presenta su relevancia jurídico-penal vista desde tres niveles distintos. “En primer lugar, una organización puede tener relevancia como contexto de imputación; en segundo lugar, como objeto de imputación; y en tercer lugar, como sujeto de imputación” (Mañalich, 2017, p. 283). Cada uno de estos tres componentes corresponde a un diferente ámbito de elaboración dogmática diferenciada del tipo penal que, se atribuye.

Al tratarse de una forma de organización deviene la responsabilidad de los participantes. Esta cuestión, se plantea respecto de las categorías que ofrecen los criterios que

permiten medir la participación de varias personas en un mismo hecho delictivo. En consecuencia, el factor organizacional no tiene impacto significativo en lo que respecta a la identificación del objeto de imputación, dado que su incidencia, se agota, en la posibilidad de que una determinada estructura criminal haga operativos.

En consecuencia, cobra sentido la discusión acerca de la demarcación entre la autoría mediata y la coautoría, como aparatos organizados de poder. Frente a ello, la especificidad jurídico-penal de una asociación ilícita, se visibiliza cuando el factor organizacional pasa a ser definitorio de un objeto de imputación determinado.

El injusto de la asociación ilícita constituye, de este modo, un específico injusto objetivo, que, se corresponde con la realización de un tipo delictivo determinado, a saber. Precisamente la asociación ilícita es vista como un delito de pertenencia. Dado que únicamente los miembros de la organización llegan a ser considerados como objeto de imputación jurídico penal por los hechos cometidos. Los autores de los ilícitos son sancionados de acuerdo con su grado de participación, entre ellos destacan:

a. Autores directos:

- Quienes cometan la infracción de una manera directa e inmediata.
- Quienes no impidan o procuren impedir que, se evite su ejecución y tienen el deber jurídico de hacerlo.

b. Autores mediatos:

- Quienes instiguen o aconsejen a otra persona para que cometa una infracción, cuando, se demuestre que tal acción ha determinado su comisión.
- Quienes ordenen la comisión de la infracción valiéndose de otra u otras personas, imputables o no, mediante precio, dádiva, promesa, ofrecimiento, orden o cualquier otro medio fraudulento, directo o indirecto.
- Quienes, por violencia física, abuso de autoridad, amenaza u otro medio coercitivo, obliguen a un tercero a cometer la infracción, aunque no pueda calificarse como irresistible la fuerza empleada con dicho fin.

- Quienes ejerzan un poder de mando en la organización delictiva.

c. Coautores: en la norma penal artículo 42, se establece que son:

- Considerados así las personas que coadyuvan a la ejecución, intencional de algún acto a fin de llegar a perpetrarse la infracción (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

El Código Orgánico Integral Penal tipifica estos delitos y los sanciona, solo por el hecho de que las personas, se asocien para el cometimiento de otro delito o delitos. En este sentido no, se evidencia una correcta diferenciación y estructuración de estas dos figuras penales. Su



aplicación llega a ocasionar consecuencias graves para la protección de la seguridad ciudadana del Estado, dado que en unos casos las sanciones pueden llegar a cristalizarse de manera desproporcional.

Como lo señala Chauca “el hecho de que, se inicie la acción pública por un delito mayor y, se sancione por un delito menor, genera una impunidad para los derechos de las víctimas y su reparación integral, así mismo un perjuicio para el Estado ecuatoriano y la seguridad ciudadana” (Chauca, 2019, p. 22). No, se puede dejar de lado que en este tipo de ilícitos el bien jurídico protegido y el orden público y la armonía social.

#### **2.2.2.1. Asociación ilícita frente a crimen organizado**

Respecto de la delincuencia organizada, la llamada Convención de Palermo (Naciones Unidas, 2004) en su artículo segundo establece que para que, se constituya un grupo delictivo organizado es necesaria la participación de al menos tres o más personas. A esto sumado la condición de que la organización exista “durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves” (Naciones Unidas, 2004, art., 2). Un tercer elemento para considerar es que el propósito de la organización sea el hecho de “obtener directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material” (Naciones Unidas, 2004, art., 2).

El tratamiento legal dado al crimen organizado desde el contexto internacional ha definido su estructura. Es así como, la mayor parte de códigos penales a nivel mundial ha impuesto la necesidad de tipificar la criminalidad organizada describiéndola en torno a sus alcances y objetivos. Mazzacuva (2010 en Zaffaroni, 2014) hace referencia a este tipo de organización aduce que “tienen características especiales, que la diferencian de la criminalidad convencional, su finalidad es la de cometer conductas delictivas homogéneas o heterogéneas en forma masiva” (Zaffaroni, 2014, p. 189).

La norma penal ecuatoriana establece que la Delincuencia Organizada ocurre cuando:

La persona que mediante acuerdo o concertación forme un grupo estructurado de dos o más personas que, de forma permanente o reiterada, financien de cualquier forma, ejerzan el mando o dirección o planifiquen las actividades de una organización delictiva, con el propósito de cometer uno o más delitos sancionados con pena privativa de libertad de más de cinco años, que tenga como objetivo final la obtención de beneficios económicos u otros de orden material, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años.

Los demás colaboradores de acuerdo con el art. 369 de la norma penal serán sancionados con pena privativa de libertad de cinco a siete años (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Como, se observa, el Código Orgánico Integral Penal tipifica el delito de delincuencia organizada con base a dos criterios, el primero es el tipo de delito objeto de la agrupación, que debe ser sancionado con una pena privativa de la libertad mayor a cinco años; mientras que el segundo criterio, se refiere a la estructura de la organización, que debe ser compleja, permanente o reiterada en el tiempo, y que el objetivo final de la organización sea la obtención de un beneficio económico.

En sentido amplio, el crimen organizado hace referencia a la criminalidad como empresa, este tipo de delincuencia constituye un fenómeno creciente en el mundo dado que afecta de forma drástica al correcto desarrollo de los Estados de derecho. Como, se explicó en líneas anteriores, los ordenamientos jurídicos en diferentes países han tenido que ir adaptándose a las nuevas modalidades de delito, pone en riesgo la democracia, y la seguridad ciudadana.

Entre los indicadores que caracterizan este tipo de organización los más relevantes son: “grupo de individuos, individuos asociados entre sí, para conseguir objetivos comunes, individuos que desempeñan funciones diferenciadas dentro de la organización, individuos que actúan de manera coordinada y en conformidad a ciertas reglas, individuos que actúan de manera continuada en el tiempo” (Muñoz Conde y García Aran, 2018).

El crimen organizado reúne las características de una organización legal, posee una estructura jerarquizada, está bajo la dirección de una o varias personas, persigue fines concretos y específicos, mantiene una fuerte cohesión interna. A pesar de que eventualmente recurre a estrategias políticas para el logro de sus objetivos dentro del ámbito nacional e internacional en cuanto a su expansión este tipo de estructuras no persiguen una ideología definida.

En consecuencia, la delincuencia organizada puede ser vista como fenómeno jurídico, social y criminal, y, también puede verse como un tipo penal concreto. Para adoptar el carácter transnacional, se hace necesario que responda a varias características como: i. Que, se haya cometido en más de un país o Estado, ii. La preparación, planificación, dirección o control tiene lugar en un Estado y la ejecución en otro, iii. Que, se cometa dentro de un Estado, pero los intervinientes realicen actividades delictivas en más de un Estado, iv. Que, se cometa en un Estado, pero los efectos jurídicos, se produzcan en otro (Palacios, 2022, p. 35).

Las actividades realizadas convierten en transnacional a la criminalidad organizada, entre las actividades más comunes, se derivan: la narcoactividad, el tráfico ilegal de migrantes

y personas, el lavado de activos, tráfico de armas de fuego de tipo defensivo, extorsiones, secuestros, robo de vehículos, sicariato, entre otros (Convención de Palermo, 2004).

Las características detalladas llevan a considerar al crimen organizado una amenaza para toda la sociedad global dado que sus integrantes trascienden fronteras y quebranta la ley. La dinámica del comercio internacional y el desarrollo tecnológico ha dado pasó a nuevas formas de criminalización tendientes a quebrantar el tejido social en cada uno de los territorios en que, se asienta este tipo de organizaciones.

Las organizaciones criminales transgreden el derecho de seguridad de los ciudadanos afectan de manera integral el desarrollo económico de la población. Rivera y Bravo, (2020) señalan que, “Ecuador no es un país productor de drogas y que no hay cultivos de hojas de coca, actualmente servimos como ‘vía de paso’ o centro de reunión y de operación de distintas organizaciones criminales del mundo” (p. 41).

El crimen organizado, se caracteriza por ser multidimensional su presencia nacional e internacional, lo ha posesionado como una de las mayores fuerzas productoras de ingresos, dado que “genera aproximadamente 870 millones de dólares al año con una representación del 7% de las exportaciones mundiales de mercancías” (Rivera y Bravo, 2020, p. 45). Este tipo de estructuras organizacionales quebrantan el tejido social demuestra escenarios inseguros y ratifican la necesidad de afirmar y fortalecer las operaciones de orden público para restringir este tipo de ilícitos.

#### **2.2.2.2. Elementos constitutivos del delito de asociación ilícita**

**La conducta:** en la norma penal el art. 23 determina que “La conducta punible puede tener como modalidades la acción y la omisión. No impedir un acontecimiento, cuando, se tiene la obligación jurídica de impedirlo, equivale a ocasionarlo” (Código Orgánico Integral Penal, 2014). Las conductas llegan a ser penalmente relevantes, de acuerdo con lo que establece el artículo 22 de la norma ibídem cuando “sus acciones u omisiones ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables, no para sancionar a una persona por cuestiones de identidad, peligrosidad o características personales” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

El art. 24 de la norma penal señala que la conducta como elemento del delito presenta causa de exclusión cuando y no es penalmente relevante cuando “los resultados dañosos o peligrosos resultantes de fuerza física irresistible, movimientos reflejos o estados de plena inconciencia, sean debidamente comprobados” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En consecuencia, al ser una acción o una omisión, la conducta delictiva es un término utilizado en alusión a la violencia generada en un determinado entorno ya sea este cultural, social, económico, político. Esta, se materializa en la dinámica de la diversidad dentro de los grupos sociales, es una manera de establecer indicadores de desarrollo y subdesarrollo de las naciones. Es decir, el mayor desarrollo, los índices de violencia, se ve reflejado en pequeños grupos y a menor desarrollo los indicios delictivos, se presenta en todos los grupos, incluidos los grupos de poder.

**La tipicidad:** es decir, que incluya los elementos que fundamentan lo injusto específico de una figura delictiva. El Código Orgánico Integral Penal señala que por medio de los tipos penales es factible describir los elementos que forman parte de las conductas que resultan penalmente relevantes. Entre estas conductas aparece lo señalado en los artículos 25 al 28 de la norma penal que determina.

**Dolo:** Actúa con dolo la persona que conociendo los elementos objetivos del tipo penal; ejecuta voluntariamente la conducta.

**Culpa:** Actúa con culpa la persona que infringe el deber objetivo de cuidado, que personalmente le corresponde, produciendo un resultado dañoso. Esta conducta es punible cuando, se encuentra tipificada como infracción en este código.

**Omisión dolosa:** La omisión dolosa describe el comportamiento de una persona que, deliberadamente, prefiere no evitar un resultado material típico, cuando, se encuentra en posición de garante (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Por consiguiente, la tipicidad es el resultado de la verificación de la conducta. Esta descrita en el tipo y va ligado a la verificación de la existencia de un proceso enfocado en la sanción de la acción u omisión. Este proceso es de imputación en el que el encargado de la interpretación de lo escrito en base a la vulneración comentada sobre el bien jurídico protegido, establecerá una sanción acorde a lo contenido en la norma (Veloso, 2019).

- **La antijuridicidad:** implica la ilicitud, es decir hace que la acción sea contraria al derecho. De acuerdo con lo descrito en la norma penal en su artículo 29 “para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido” (Código Orgánico Integral Penal, 2014). Esto lleva a considerar que no existe infracción penal cuando “la conducta típica, se encuentra justificada por estado de necesidad o legítima defensa. Tampoco existe infracción penal cuando, se actúa en cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente o de un deber legal” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Un acto antijurídico sirve de referencia para los comportamientos típicos contrarios al contenido de una norma inmersa en la ley penal en relación con lo injusto de la acción típica. Este es un elemento de carácter positivo del delito, que establece que una conducta antijurídica es cuando, se convierte en delictiva atentan a los derechos de sus homólogos sociales., se caracteriza particularmente por contravenir las normas penales.

- **La culpabilidad:** esto, se relaciona con el hecho de que haya al menos un autor implicado., se define como el juicio de reproche personal que, se le formula al sujeto activo por el cometimiento del delito. El Código Orgánico Integral Penal en su artículo 34 señala que “Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Esto, se efectúa cuando el sujeto tiene la capacidad general de comprender la ilicitud de la acción u omisión en lo que respecta a su comportamiento y de determinarse conforme a su comprensión, compromete su voluntad al cometimiento del hecho. En concreto podía obrar de una manera diferente cumple con conductas apegadas a la legalidad, pero no lo hace, es así como, se establece la culpabilidad.

- **Punibilidad:** es decir, que no existan razones de conveniencia o político-criminales que eximan de pena. Que una acción u omisión sea punible, establece que merece un castigo ya que, se cometió una acción condenable, censurable, sancionable, reprochable y reprochable. , se convierte en un elemento secundario del delito, mismo que consiste en el merecimiento de una pena. En función o por razón de la comisión de un delito (Campoverde et al., 2018).

### 2.2.2.3. Derecho comparado del delito asociación ilícita

Dentro de la norma Penal colombiana vigente, en el Título XII referente a Delitos contra la Seguridad Pública, dentro del Capítulo I Del Concierto, El Terrorismo, Las Amenazas y la Instigación en su artículo 340 tipifica y sanciona “cuando varias personas, se concierten con el fin de cometer delitos indeterminados” califican la sanción de la conducta por el simple acuerdo entre los intervinientes que tenga como finalidad manifestarse mediante la creación de un estado delictivo que signifique una amenaza para la seguridad pública.

En efecto, serán sancionados con pena privativa de libertad de menos de cinco años, cada una de ellas será sancionada, por el solo hecho de la asociación, con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

Dentro de esta norma, los elementos configurativos de la tipicidad en el concierto para delinquir esto dan lugar cuando varias personas, se asocian mediante un acuerdo de voluntades



encaminadas con un fin en común. Es decir, con el ánimo de permanencia en el tiempo a través de la realización repetitiva de actividades ilícitas; manifestándose con una estructura y división de tareas entre los sujetos que intervienen dentro de la asociación y el bien jurídico tutelado es la seguridad pública y el bien común.

Por su parte Chile, en su Código Penal en el artículo 292, dentro del título sexto de los crímenes y simples delitos contra el orden y seguridad públicos cometidos por particulares, señala que “Toda asociación formada con el objeto de atentar contra el orden social, contra las buenas costumbres, contra las personas o las propiedades, importa un delito que existe por el solo hecho de organizarse” (Troya, 2019).

Los elementos que constituyen el ilícito en este ordenamiento jurídico, es la unión de tres o más personas, por el solo hecho de asociarse este delito es punible. En el siguiente artículo del título de las asociaciones, se considera la perpetración de crímenes, los jefes que hayan ejercido mando en el grupo delictivo y además sus provocadores, les corresponderá la pena de presidio mayor sin importar el grado de participación en el cometimiento y por otra parte cuando la asociación haya cometido delitos simples, la pena que les corresponde será a presidio menor cualesquiera que fuese el grado de los individuos participantes.

El Código Penal de la Nación Argentina en su artículo 210, dentro de los delitos contra el orden público, tipifica al delito de la asociación ilícita, mediante la participación de tres o más personas que estén destinadas a cometer delitos, el núcleo de la conducta es el pertenecer a una asociación. Por lo cual el castigo para quienes hayan formado parte de la banda será de tres a diez años, por el solo hecho de pertenencia y por otra parte para los jefes u organizadores de la asociación el mínimo de la pena será de cinco años de prisión o reclusión.

En el artículo 210-bis, tipifica que quienes formen parte de la banda como cooperadores o que ayuden con información importante para el cometimiento de un ilícito y que esto ponga en peligro la vigencia de la Constitución Nacional, se impone prisión de cinco a veinte años y que además deba reunir al menos dos características detalladas en el ordenamiento (Troya, 2019).

En la legislación española, su Código Penal en el Capítulo IV, de los delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas, en el artículo 515.1 describe a la conducta de la asociación como un acto genérico, y su elemento subjetivo es la pluralidad de personas que, se asocien.

El elemento objetivo, se resume en cometer un delito o después de constituir una asociación que, se promueva la comisión de manera coordinada, organizada y reiterada. Y en el mismo artículo especifican otras modalidades constitutivas del delito de la asociación, tales

como: cuando, se empleen medios violentos, organización de carácter paramilitar, las que inciten al odio, discriminación o violencia en contra de otras personas debido a la diversidad cultural, religiosa, ideológica.

Por su parte, México, en el Código Penal Federal de 1931 tipifica en el título IV, delitos contra la seguridad pública”, el capítulo IV “Asociaciones delictuosas” en el artículo 16437 que: “serán sancionados quienes formen parte de una asociación o banda de tres o más personas con un propósito de delinquir” (Troya, 2019).

Al respecto de la pena está la prisión de cinco a diez años y de cien a trescientos días multa. El siguiente artículo 39, tipifica agravantes al respecto de los miembros de la asociación como quienes pertenezcan o haya pertenecido a el cuerpo policial o si es un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas.

En este ordenamiento, llama la atención que en el artículo 164-bis, se refiere a una figura delictual que es la pandilla, y hace una diferencia con la asociación, debido a que la característica de pandilla es mantener una reunión de manera ocasional o transitoria de tres o más personas que cometan algún delito en común pero que no hayan estado confabuladas o asociadas previamente.

### UNIDAD 3

#### *2.2.3. Delitos de hurto y robo en la norma penal ecuatoriana*

Para abordar la temática, se establece que tanto el hurto como el robo hacen referencia a la apropiación de los bienes ajenos con la sola diferencia que el primero no implica el uso de violencia y el segundo sí. Cada uno de estos tipos penales, como delitos autónomos responden a sanciones totalmente diferentes, debido a esto en la tramitación de las causas corresponde a los operadores jurídicos imponer la sanción que amerite toman en consideración agravantes y atenuantes dentro de cada caso en particular.

##### **2.2.3.1. El hurto**

El hurto es una acción delictiva realizada por una persona, con pleno conocimiento de causa y direccionan su voluntad al cometimiento de la acción (Olave, 2018). De manera general esta acción, presenta dos aspectos característicos, el uno es interno, y refiere a la planeación de la acción delictiva y el otro es externo, que, se refleja en el cometimiento de la acción delictiva.

Todo delito tiene una conducta delictiva propia, en el caso del hurto, se causa una alteración o daño leve a la persona, la acción no va direccionada directamente a atentar contra



la integridad de la presunta víctima, la dirección de la acción, se enfoca en bienes de carácter material. Por ello se establece como un daño mínimo o alteración, porque causa un impacto sobre la presunta víctima, pero no se evidencia una afectación grave sobre la integridad. El Código Orgánico Integral Penal en su artículo 196 señala que:

La persona que, sin ejercer violencia amenaza o intimidación en la persona o fuerza en las cosas, se apodere ilegítimamente de cosa mueble ajena, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años. Si el delito, se comete sobre bienes públicos, se impondrá el máximo de la pena prevista aumentada en un tercio. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

El art. 196 de la norma penal señala que para la determinación de la pena, se considerará el valor de la cosa al momento del apoderamiento (Código Orgánico Integral Penal, 2014).. Como se puede observar, la pena impuesta en este tipo de delitos oscila entre los seis meses y los dos años dado que la conducta delictiva tiene rasgos característicos en los presuntos delincuentes.

Entre otros los rasgos más frecuentes son la impulsividad, un notorio bajo autocontrol, carece de interiorización y muestra una clara falta de respeto a las normas, además de rasgos de ansiedad, extraversión e independencia. Debido a esas características de comportamiento, hace que no prevalezca la razón y contraviene contra las normativas de comportamiento que están direccionadas a mantener la armonía social (Olave, 2018, p. 99).

Al establecer la culpabilidad, se identifica como una acción antijurídica enmarcada en la re-convencionalidad de la acción, pero esta determina por el grado en que dicha conducta sea susceptible de dicha reconvención. Es decir, la culpabilidad es una conducta personalmente reprochable por parte de los sujetos activos de la sociedad, en la que no solo, se establece la culpa sino también la responsabilidad del presunto autor del hecho (Piguave, 2021, p. 45). La culpabilidad es un elemento del delito en que, se utiliza un panorama individual, porque la afectación recae sobre un sujeto concreto frente a la generalización del acto antijurídico.

El hurto es un delito, que, se comente en contra del patrimonio afecta directamente al orden socioeconómico. Este, se caracteriza por ser un delito de carácter doloso contra la propiedad, el mismo que consiste en tomar objetos, reconocidos como bienes muebles, mismos que son ajenos. Por lo general este tipo de delitos, se los comente con ánimos de lucrar de ellos, obviamente son sustraídos sin la voluntad del dueño legítimo, pero este no sufre daños de carácter personal en la comisión del delito. El acto de hurto, se califica como un acto delictivo en el cual no, se utilizó la violencia para efectuar el hecho (Farez y Placencia, 2017).

En este caso ni si quiera la amenaza puede ser efectuada puesto que dejaría de ser delito de hurto y se convertiría en una expoliación, entendiéndose por apropiación de cosa mueble, a

la sustracción del objeto sin la voluntad de su dueño legítimo. Para definir el hurto contravencional, es importante generar una conceptualización clara de la apropiación, está a pesar de no ser completamente independiente a la regulación de la propiedad en materia civil, no depende de lo que civilmente, se entiende por apropiación.

Es necesaria hacer esta distinción de materias, en materia civil, la apropiación, se enfoca en el dominio, por otro lado, en materia penal, se enfoca en una contravención, se menciona lo expuesto porque depende de los casos, hay consecuencias penales posteriores a las precepciones civiles y es meritorio esta aclaratoria de materia.

Para el caso que nos ocupa, en materia penal, un punto importante sobre el concepto de apropiación, se relaciona directamente con los alcances del dolo y los alcances de la distinción que forman parte de los elementos descriptivos y desde luego de los elementos normativos (Olave, 2018). El delito de hurto bajo dicha caracterización hace que, se evidencia la intencionalidad maliciosa o dolosa de apropiarse de un objeto ajeno con ánimos de lucro.

Hablar de ánimos de lucro, en materia penal, en binomio de delitos contra el patrimonio y contra la propiedad, que con fines legales, se establece dentro de las características de la apropiación esta, se realiza con la finalidad de lograr un beneficio, esto no es necesariamente funcional, ya que es más común que los objetos tengan un valor de mercado (Olave, 2018). Es decir que el hurto más que realizarlo con la finalidad de generar un patrimonio personal, es más común que las personas que cometen este delito lo realicen con objetos de bajos costos y apetecibles en el mercado común.

Es importante no caer en la confusión de delitos contra la propiedad y delitos contra el patrimonio, consideran que las accionantes son otras y las penas son diversas. En cuanto a la relación entre delito de hurto con el ánimo de apropiación, quien ejecuta la conducta típica antijurídica correspondiente al delito de hurto, se comporta con respecto al bien sustraído tal y como si tuviere un derecho de propiedad sobre el objeto en cuestión. Por lo que, se establece la estrecha relación entre el ánimo de lucro y la apropiación, es decir el aprovechamiento particular de este, en el que, se ve afectado directamente el dueño legítimo del objeto en moción.

En la norma penal ecuatoriana en el artículo 196, como ya, se hizo mención en párrafos anteriores, se define al delito de hurto con relación a la acción de una persona que, sin ejercer violencia, amenaza o intimidación sobre otra persona, o en efecto fuerza en las cosas motivo de la apropiación, se apodere ilegítimamente de la cosa mueble ajena (Código Orgánico Integral Penal, 2014). Esto lleva a determinar que habrá una mayor transgresión de derechos cuando el ilícito, se comete en contra de bienes públicos.

Pese a que el hurto, se configura como un delito, la naturaleza de este es la inexistencia de violencia sin emplear la fuerza ya sea sobre las cosas o sobre las personas, pero si mantiene existencia el ánimo de lucro mediante la intención de apoderarse de un bien mueble de ajena pertenencia. En el caso de ser bienes de uso policial o militar, se direcciona a los miembros de las mentadas instituciones, que de hurtar material bélico ya sean estas armas, municiones, explosivos o equipos considerados de uso exclusivo del área militar o policial tendrá una sanción de carácter penal. La pena privativa de la libertad en este hecho particular es de tres a cinco años.

Si el hurto va direccionado a medicinas, vestuario, víveres u otras especies que afecten al correcto desenvolvimiento y desarrollo integral de las fuerzas armadas o la fuerza policial la pena privativa de la libertad que corresponde al hecho es de uno a tres años de acuerdo con el artículo 198. (Código Orgánico Integral Penal, 2014). En caso de que el hurto sea direccionado a elementos producto de requisas, los servidores de la fuerza militar o de la fuerza policial que, al haber practicado requisiciones, se apropie de los bienes producto de la requisita, la sanción que le corresponde será el máximo de la pena privativa de la libertad que, se encuentre debidamente tipificado para este delito. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Con lo expuesto, se establece que el hurto es un delito que consiste en la apropiación no autorizada de un objeto sin la presencia de violencia o intimidación. Este delito por lo general suele cometerse y pasar desapercibidos, incluso la sustracción es advertida tiempo después del cometimiento del hecho, como va dirigido a bienes muebles en ocasiones ni si quiera, se cuenta con la presencia del legítimo dueño.

Para dar la calificación de hurto el objeto indebidamente apropiado debe tener un valor meramente económico, incluso si estos, se traten de objetos con importancia significativa en relación sentimental, histórica, cultural, científico, incluso si es de carácter 'invaluable'.

Se puede establecer la existencia de un hurto básico, este, se caracteriza por su simplicidad, aplicado cuando la sustracción del objeto sin autorización de sus propietarios o responsables esta valorizado en cifras no muy elevadas. También, se puede encontrar el hurto leve, en estos particulares los bienes muebles obtenidos producto del cometimiento del delito tienen un valor monetario en el mercado valores considerados altos.

En lo que respecta a esta última categoría, se adicionan los bienes de primera necesidad, en casos que, se vea sumamente afectada la dignidad humana y que la sustracción haya dado lugar a situaciones de desabasto y cuando, se afecten sistemas sensibles o considerados también como, de servicios básicos, como redes eléctricas, hídricas, telecomunicaciones, en las que, se vea afectada la población y más aún si la población está considerada como parte de grupos de

atención prioritaria. No obstante, la ley no hace esta distinción y sanciona de acuerdo con los preceptos legales establecidos.

En cuanto al delito agravado, en esta categorización la cotización aplicable involucra objetos con importancia histórica, cultural, científica e inclusive objetos que, se por su origen o connotación son considerados como invaluable.

Se considera hurto agravado en los casos en que los autores intelectuales convencen a menores de edad para que participen de forma activa para cometer hechos delictivos, así como también a aquellos que, en el cometimiento del hecho, al momento de ejecutarlo, se aprovechan del estado de desamparo o intensión de la persona condenada como víctima.

En cuanto al hurto calificado, esta categoría, es la que mayor confusión genera, por sus características, se los compara con delitos de robo o expoliación pues en este particular juntamente con el daño patrimonial también, se evidencia una afectación al orden jurídico. Aquí, se da un rasgo de violencia, pero no sobre las presuntas víctimas, sino sobre las cosas, pero no las hurtadas sino sobre aquellas que, se interpongan para efectivizar el cometimiento del delito en cuestión. En muy baja medida la presencia de intimidación o amenaza de posible ataque físico colocando a la presunta víctima en un estado de minusvalía.

El hurto en grado de tentativa, al igual que en otros delitos, en los casos en que, se puede juzgar a una persona por la mera intención de pretender llevar a cabo una acción delictiva, en el caso del delito de hurto no es la excepción. La categoría de hurto en grado de tentativa ya sea porque al momento de cometer la acción delictiva no, se pudo conseguir los medios necesarios para apropiarse de lo que, se pretendía, o ya sea porque fue puesto en pronta evidencia o descubierto en el acto de comisión del delito y por ese motivo no pudo consumarse la acción delictiva.

En este particular, la apropiación no autorizada y su disfrute, aunque este sea de carácter parcial o temporal. Es decir, será castigado a aquel que toma algo que no le pertenece sin la debida autorización del dueño legal, aunque tenga la intención de devolverlo, se lo considera como un delito de carácter tentativo y en el caso que nos ocupa de hurto, y también será debidamente castigado acorde lo disponga la autoridad competente.

### **2.2.3.2. Derecho comparado**

En el caso de la legislación colombiana el delito de hurto está tipificado en la norma penal Al tenor del artículo 239 que toda persona que se apropia de cosas muebles ajenas con el fin de obtener un provecho personal o de terceros se impondrá prisión de 32 a 108 meses. Una

particularidad para determinar es que la prisión puede ir de 16 a 36 meses en el evento de que la cuantía no exceda de 10 salarios mínimos vitales mensuales.

Frente a situaciones de agresión llevadas a cabo por los delincuentes lo cual deviene de violencia que coloca la víctima en condiciones de vulnerabilidad o inferioridad se está hablando de un delito de hurto calificado. Otra figura legal que aparece en contexto es el hurto agravado cuando la conducta del infractor pretende aprovecharse de la camioneta infortunio peligro común confianza para apropiarse de bienes ajenos. Respecto de los delitos de hurto también se prevé la pena de prisión de 8 a 16 años cuando esto se comete con violencia sobre las víctimas. La pena puede variar entre 7 a 15 años de prisión cuando el hurto es cometido a través del uso de medios motorizados llegando incrementarse en una sexta parte cuando se realice sobre mercancía o combustible. Si es que el hurto se comete sobre elementos destinados de la comunicación la pena será de 5 a 12 años de prisión (Yáñez, 2009, p. 78).

La legislación peruana en su lugar, sanciona con una pena no mayor a tres años ni menor a uno en el caso de personas que se apoderen de bienes muebles, total o parcialmente de forma ilegítima. Existen circunstancias que agravan el cometimiento de estos hechos así por ejemplo cuando el hurto se comete a altas horas de la noche, o cuando se destruye obstáculos o se escala como destreza para apropiarse de bienes ajenos. En estos casos, la pena no puede ser menor a tres ni mayor a seis años de prisión. Una particularidad que señala la jurisprudencia peruana es que para que se configure el hecho, el “ente logra tener una potencial disposición del bien, que no incluye el momento de fuga, pues en tal caso el agente no está en aptitud de disposición del objeto sustraído” (Yáñez, 2009, p. 78).

#### **2.2.3.3. El robo**

Al tratarse de delitos de robo, la norma penal en su art. 189 determina que “La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o, se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Se entiende por robo a toda acción de carácter delictivo, que consiste en apoderarse de los bienes o derechos ajenos. En este delito, se categoriza como simple y calificado.

El robo simple, se caracteriza por la carencia de agravantes, hace que la pena sea baja debido a la inexistencia de daños mayores.



El robo calificado en el que bajo una serie de circunstancias, mismas que, se encuentran regladas y debidamente tipificadas, se consideran como agravantes, esto hace que la imposición de la penalidad sea más fuerte, porque el daño es más grande.

El robo tiene una configuración histórica ligada al desarrollo de la humanidad, es decir, se lo identifica en diferentes períodos de historia universal. En la edad antigua existen evidencias de figura de robo desde el surgimiento de la escritura. Durante este periodo surgen teorías aristotélicas del pensamiento aunado con la consolidación de las estructuras sociales. En lo que respecta al ordenamiento jurídico en códigos, en la que, se instruyen normas que permiten mantener el orden social, ya, se tipifica consecuencias para aquellos que contravengan con las normas de comportamiento social (Cuenca et al., 2019).

Es de conocimiento general el Sistema Talional, que fue el primer método de control por parte de los dueños del poder para con los considerados ciudadanos. Este sistema instrúa que las penas a recibir serían en virtud de la regla *"ojo por ojo, diente por diente"*. Es decir el daño ocasionado en el cometimiento de un delito, tendrá incidencia directa en la proporcionalidad de la pena a recibir por aquel individuo responsable del cometimiento del hecho delictivo (Cuenca et al., 2019).

En la edad moderna la fuerza renovadora de la ilustración culmina en el método lógico, abstracto y deductivo del Derecho, uno de los hitos más importantes del derecho penal es la obra de Cesare Beccaria (1738-1794), obra en la que expone circunstancias relativas a la responsabilidad de presunto delincuente (Yáñez, 2019, p. 88). La importancia de esta obra radica en es necesario establecer la responsabilidad del presunto delincuente para que este reciba una sanción acorde a la acción delictiva que cometió.

En la actualidad con la conjugación del derecho penal con los derechos fundamentales, constitucionales y tratados y acuerdos internacionales, el delito es considerado como un fenómeno social que altera la armonía de los sujetos activos (Oliver, 2017, p. 19). Es así como el derecho penal ya no, se establece únicamente como un derecho sancionador sino como un esquema normativo de carácter preventivo, por el respaldo garantista que tiene el Estado.

Este delito, se efectúa en contra de los derechos a la propiedad. El apoderamiento o sustracción de un objeto mueble de ajena pertenencia, con el ánimo de lucro o enriquecimiento, con la característica que, para la comisión de este delito a más de la intencionalidad, el dolo también, se usa la fuerza, ya sea sobre los bienes o sobre la víctima (Cuenca Jaramillo et al., 2019).

Como ya, se mencionó anteriormente, la norma penal señala que para la existencia de robo la víctima deberá estar expuesta a amenazas o violencias en el momento que, se sustraiga

o, se apodere el delincuente de sus bienes considerados muebles. Las acciones de violencia pueden darse antes, durante o después del cometimiento del acto. Para el efecto se considera:

- i. Antes con la finalidad de someter a la presunta víctima y facilitar así la sustracción del bien,
- ii. Durante el cometimiento de la acción delictiva con la finalidad de mantener intimidada a la presunta víctima y poder mantener el control para amedrentar y sustraer todo lo que le sea posible,
- iii. Después del cometimiento de la acción delictiva, esto, se lleva a cabo con la intención de que la presunta víctima no acuda a las autoridades competentes a denunciar el acto delictivo, utilizan la intimidación la amenaza y la agresión física y así procurar la impunidad (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Al tratarse de delitos de robo por su naturaleza misma la sanción es más relevante que en el caso de hurto, de tal modo, la persona que cometa el delito de robo será sancionada con la pena privativa de la libertad de cinco a siete años. Cuando la acción delictiva de robo, se produce, únicamente con la utilización de la fuerza en las cosas, la sanción será con pena privativa de la libertad prevista será de tres a cinco años (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Otra de las características que señala la norma penal es en caso que la acción delictiva de robo, se haya ejecutado mediante la utilización de “sustancias que afecten la capacidad volitiva o autoexhortativa, cognitiva o cognoscente y motriz” o impulsora, con la finalidad de someter de una manera más fácil y así dejar más indefensa a la presunta víctima y dejarla en estado de adormecimiento o somnolienta, ensimismamiento o inconciencia y desabrigo o indefensión la pena privativa de la libertad será de cinco a siete años (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En el caso de que, se utilice la falta de voluntad producida por cualquier medio para obligar a una persona a ejecutar actos que con conciencia y voluntad no lo habría ejecutado, se le interpondrá una pena privativa de la libertad de cinco a siete años a la persona que obligo al cometimiento de la acción delictiva de robo a su homologo social (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Si como consecuencia de la acción delictiva de robo, se ocasionan lesiones a la víctima de enajenación mental, pérdida de uno de sus sentidos de forma perpetua, inutilidad para el trabajo, algún tipo de incapacidad permanente, pérdida o inutilización de algún órgano, e inclusive alguna enfermedad grave o transmisible e incurable, será sancionado con la pena privativa de la libertad de cinco a diez años (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En caso de que la lesión, se produzca durante concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, el art. 152 de la norma penal prevé

que el responsable será sancionado con el máximo de la pena privativa de la libertad para cada caso aumenta un tercio de los establecido debidamente en la norma (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En el particular de la que el cometimiento de la acción delictiva de robo recaiga sobre bienes públicos, se impondrá la pena máxima privativa de la libertad. Con el particular que para la interposición de la pena, se tendrá en cuenta las circunstancias de la infracción, aumentada un tercio, de acuerdo con lo previsto en el art. 189 de la norma penal. En el cometimiento de la acción delictiva de robo como consecuencia, se ocasiona la muerte, la pena privativa de la libertad, se conjetura entre veintidós y veintiséis años (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Cuando la acción delictiva de robo sea cometida por un servidor policial o militar, que robe material bélico, como armas, municiones, explosivos o equipos de uso policial o militar, la sanción privativa de la libertad será de cinco a siete años.

Como, se puede observar la norma penal establece la existencia de agravantes y atenuantes que pueden ser considerados al momento de juzgar cada uno de estos tipos penales dada la gravedad que su naturaleza implica. Es decir, el hurto, se encasilla en una forma menos agravada que el robo, no obstante, la legislación penal prevé las sanciones para cada delito en particular considerando que su comisión, se realice de forma individual, más no bajo la figura de asociación u organización. En este sentido las circunstancias cambian, pues al juzgar a las personas de manera colectiva y no individual, se puede recaer en errores evidentes.

#### **2.2.3.4. Derecho comparado**

La legislación colombiana el Código Penal vigente no contempla la figura de robo dado que es bastante explícita al momento de especificar los condicionantes del delito de hurto en los artículos 239 y 240 conforme se explicó en la sección anterior. Por su parte, la norma penal peruana contempla dos tipos penales respecto del robo, el robo simple y el robo agravado. Este delito circunscrito dentro de los delitos contra el Patrimonio. Cabe indicar que la norma penal peruana es bastante drástica al manifestar que “La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de integrante de una organización criminal, o si, como consecuencia del hecho, se produce la muerte de la víctima o se le causa lesiones graves a su integridad física o mental”. (Oliver, 2017, p. 142).

En la norma peruana se hace una distinción entre robo y asalto, el primero está vinculado con el hurto y sus modalidades mientras que el segundo hace relación a la



confrontación personal y al uso de la fuerza, esto lleva a que la víctima sea coaccionada evitando todo tipo de posible resistencia.

### **2.2.3.5. Características y elementos del delito de hurto y robo**

Desde la perspectiva jurídica penal, se establece que los elementos del delito ayudan a determinar el tipo, la forma y la proporcionalidad con la que debe ejecutarse la pena. Existe una serie de elementos, pero entre los más relevantes, se puede citar a los elementos constitutivos, a los elementos objetivos y a los elementos subjetivos.

Cada uno de estos elementos genera la facultad de establecer la conducta, tipicidad, objetividad, subjetividad, presunción de responsabilidad entre otras características que coadyuvan a identificar si es un delito de acción o un delito de omisión. En efecto la infracción a ser sancionada depende de los elementos que permite identificar atenuantes, agravantes y lesiones en todos los niveles.

La acción, se representa como una categoría del delito y es más importante elemento dado que en materia penal únicamente las acciones humanas que resultan, se penalmente relevantes interesan al derecho. Campoverde et al, respecto de las acciones señala que:

Son expresiones de la voluntad y que producen un resultado socialmente no querido., se constituyen de este modo en un límite de aplicación de la teoría del delito, puesto que, se debe descartar de su estudio toda expresión o participación del ser humano en que no haya existido voluntad.

Toda acción implica necesariamente la determinación de un propósito, meta o fin; pensar de otra manera sería apreciar el mundo de forma ciega dado que es imposible una actuación sin finalidad.

La acción, se desarrolla así, en la mente humana con la proposición de esta finalidad, y posteriormente, se pone de manifiesto en el mundo objetivo (Campoverde et al., 2018, p. 335).

Resulta necesario hacer un acercamiento al estudio de la acción dado que al determinar su ubicación en la teoría del delito es posible afirmar que está, se encuentra mucho antes de las divisiones de los hechos punibles como delitos dolosos y culposos. Por consiguiente, hay que tener en cuenta que la existencia de una acción constituye el presupuesto de todo el mito esto lleva a considerar que si no existe acción no tiene sentido alguno examinar los resultados de los hechos contrarios a la norma si no, se perpetró su ejecución.

### **2.3. Hipótesis**

Determinar si la proporcionalidad de la pena en el delito de asociación ilícita, frente a la sanción establecida para los delitos de hurto y robo evitaría una sanción injusta, así también como equitativa en lo referente al delito cometido.

### **2.4. Variables**

2.4.1. Variable Independiente: La proporcionalidad de la pena.

2.4.2. Variables Dependientes:

Asociación ilícita con respecto de hurto y robo.

No impunidad y sanción de acuerdo con el delito cometido.

Tabla 1. Operacionalización de variables

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INDICADOR	INSTRUMENTO	POBLACIÓN
La proporcionalidad de la pena	Se constituye en uno de los principales mecanismos para el control jurídico de las actuaciones discrecionales de la administración pública, por esta razón es que, se encuentra en constante equilibrio (Caicedo, 2017, p. 35).	Principios de aplicación Garantías Mecanismos	Idoneidad Necesidad Racionalidad Procesado Víctima Control jurídico Equilibrio normativo	Fichas bibliográficas Técnicas de estudio: resumen, lectura comprensiva.	Artículos científicos. Libros, códigos, leyes.
Asociación ilícita	Es la agrupación entre dos o más personas acordada con el fin doloso de delinquir.	Autores Elementos	Directos Mediatos Coautores Constitutivos Objetivos Subjetivos	Análisis del marco teórico y entrevistas.	Sujetos intervinientes en la investigación, jueces, fiscales, y abogados litigantes penales.

Delitos de hurto y robo	Tanto el hurto como el robo hacen referencia a la apropiación de los bienes ajenos con la sola diferencia que el primero no implica el uso de violencia y el segundo sí.	Hurto  Robo	Atenuantes Agravantes Penas	Análisis del marco teórico y entrevistas.	Sujetos intervinientes en la investigación, esto es jueces, fiscales, y abogados litigantes penales.
-------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------	-----------------------------------	-------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente: Martínez (2022)

## CAPÍTULO III

### DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO INVESTIGATIVO REALIZADO

#### 3.1. **Ámbito de estudio**

La elaboración del presente capítulo encuadra en el campo jurídico de las ciencias sociales, para ser precisos en el ámbito penal. A fin de dar cumplimiento a los objetivos propuestos en de esta investigación, el autor, se ha enfocado en la realización de un trabajo original por lo cual ha sido relevante sustentar la versatilidad de opiniones y las diferentes perspectivas que giran en torno al tema presentado. El desarrollo de este capítulo sienta sus bases en tres ejes principales cómo son: el tema a investigar el problema que, se va a resolver y finalmente la metodología que, se ha utilizado.

En cuanto a los ejes señalados, en el presente capítulo, se expone el diseño metodológico empleado, resalta que para el efecto fue necesario centrarse en un tema concreto, profundizan el mismo, ubicando sus elementos y buscar alternativas de solución frente a la problemática descrita.

#### 3.2. **Tipo de investigación**

Por su carácter o finalidad la investigación que, se ha realizado fue de tipo aplicada. En el texto, se expone las diferentes fuentes de consulta como técnica de investigación las cuales, se adentran en un estudio bibliográfico, documental y posteriormente, se profundiza en las ideas presentadas por los participantes a fin de que, se combine la teoría y la práctica, se asume el reto de plantear un equilibrio entre lo que la norma prevé y la realidad social.

Investigación descriptiva: Por sus alcances, la investigación fue descriptiva y analítico explicativa. Descriptiva, porque precisó del uso de métodos teórico y empíricos que privilegiaron la reseña o revisión. Analítica explicativa porque, se realizó un estudio sintético respecto de las normas vigentes para la protección de los derechos, así como de los antecedentes que enmarcan la proporcionalidad como principio rector en materia penal. Al descomponer las variables de estudio, se dejó en evidencia los criterios argumentativos y resultados presentados (Unzain y Lazarte, 2018).

Investigación exploratoria: dentro de este contexto, a este tipo de estudio, se recurre con la finalidad de “estudiar un problema que no está claramente definido, por lo que, se lleva a cabo para comprenderlo mejor, pero sin proporcionar resultados concluyentes” (Tantaleán, 2016, p. 65).

Debido a su estructuración y características la investigación respondió a un diseño no experimental que incluye un diagnóstico de tipo transversal sobre los problemas actuales que giran en torno al crimen organizado. Por su tipología, se considera que la investigación es dogmática-jurídica, dado que según el criterio del tratadista Tantaleán la primera aproximación hacia el objeto de estudio surge del propio ordenamiento jurídico. De modo que, para estudiar a fondo el problema planteado fue preciso recurrir a esta tipología de investigación.

Investigación explicativa: “tiene relación causal; no sólo persigue describir o acercarse a un problema, sino que intenta encontrar las causas de este” (Hernández, 2014, p. 97). En consecuencia, este trabajo responde a un diseño no experimental, puesto que al relacionar situaciones causa-efecto, el procedimiento a seguir, se constituye en una guía que sirve como herramienta para adentrarse en futuros estudios e investigaciones.

### **3.3. Nivel de investigación**

Nivel teórico: Basados en el paradigma crítico propositivo y a través de un estudio analítico sintético ha sido posible examinar estudios previos y antecedentes en cuanto al trato dado a los delitos de hurto, robo y asociación ilícita en el Ecuador. Inmersos en la debilidad sistemática de un ordenamiento jurídico penal relativamente novedoso, se facilita la interpretación, comprensión y explicación de cada uno de los elementos delictivos e induce una crítica reflexiva para la transformación social que, se plantea desde la academia y puede ser llevada a la práctica genera un beneficio universal.

Bajo estos criterios, por medio del uso del nivel teórico de reseña o revisión, al descomponer los fenómenos y modelos jurídicos de estudio en sus partes, se las examina deja en evidencia criterios argumentativos y la postura del autor de forma individual. Una vez realizado este paso, se procedió a la integración de ideas, propuestas y preceptos que han servido para nutrir la investigación científica., se debe resaltar la importancia del uso y aplicación de estos métodos debido a que los mismos permiten ir de lo general a lo particular y viceversa. Reitera que, en un contexto crítico e investigativo, la forma y el momento en que, se analizó el problema dentro de la presente investigación, se sustentó en varios niveles de conocimiento entre los que, se menciona:

- Enfoque: Para el estudio de las variables expuestas en la investigación, se parte desde un contexto cualitativo, esto significa que posterior a realizar un estudio teórico y descriptivo de los diferentes aspectos, se procederá al uso de materiales estadísticos que permitan conocer y profundizar la problemática descrita.

- Alcance: La investigación es descriptiva y exploratoria. Exploratoria porque, se va a indagar sobre el tema y reforzar el mismo con argumentos recopilados por expertos en la materia. Una vez concluido el aspecto exploratorio, el método descriptivo permitirá extraer algunas conclusiones respecto a los resultados obtenidos.

- Modalidad: La investigación propuesta es bibliográfica y documental. Porque a través del uso de documentos, textos, sentencias, artículos científicos y más documentos de sustento, el investigador podrá argumentar de mejor manera y dar solución a la problemática planteada.

- Nivel empírico: dentro de este nivel el conocimiento y los resultados surgen basados en el contacto directo con la realidad, con la experiencia, y la percepción que, se tiene de ella. En este caso, las entrevistas realizadas han permitido configurar el efectivo uso de este nivel dentro de la investigación que, se ha desarrollado.

### **3.4. Método de investigación**

El método utilizado para la presente investigación fue el método científico y el analítico respecto a la proporcionalidad de la pena.

Así también la investigación fue de carácter descriptivo con la finalidad de establecer el impacto que genera en la sociedad la falta de proporcionalidad de la pena y por ende el problema que genera el mismo, lo cual constituye el eje fundamental de la investigación.

Cabe recalcar que, se utilizara además la técnica jurídica la cual, se basara en documentos que permitirán analizar nuestra investigación, y llegar a establecer la problemática que tiene en este caso nuestra norma contemplada en el art 370 del Código Orgánico Integral Penal.

Como, se mencionó en líneas anteriores, se hará la aplicación del método de la entrevista dirigida a tres profesionales del cantón El Empalme el cual nos servirá para tabular resultado y tener un criterio y determinar si debería existir la proporcionalidad de la pena en el delito de asociación ilícita de acuerdo con el delito en este caso hurto y robo, en el cual, se enmarca nuestra investigación.

### **3.5. Diseño de investigación**

Para el desarrollo de este trabajo académico ha sido necesario realizar una breve investigación metodológica toda vez, se ha obtenido la información necesaria y relevante que busca dar respuesta al problema planteado. La presente investigación, se circunscribe dentro descriptivo y explicativo por lo que al trabajar dentro de un enfoque cualitativo no es necesario un procedimiento que conlleve a comprobar hipótesis dado que la misma, se ha realizado dentro



del campo social del derecho. En cuanto a la población seleccionada y la muestra requerida responde a juicio de expertos dentro de una estructura focalizada por lo que, se recurrió a la aplicación de entrevistas conforme, se explica en párrafos siguientes.

### 3.6. Población, muestra

La presente investigación al tener un carácter cualitativo permitió conocer a fondo sobre una realidad e indagar sobre facetas que son desconocidas de un hecho un poco censurado por la sociedad. Por tanto, se recolectó información por medio de entrevistas a través del muestreo no probabilístico, porque las entrevistas fueron aplicadas a profesionales especialistas en materia penal y que laboran en el cantón El Empalme.

La entrevista, se aplicó a un juez Multicompetente condecorador de la materia penal, a si también a una fiscal provincial, y una profesional del derecho especialista en materia penal.

**Tabla 2. Muestra de población de expertos en materia penal entrevistados**

Nombre del Experto	Cargo
Dr. Hans Kelsen Jiménez Plaza	Juez Multicompetente
Dr. Marco Junior Ordeñana Baldeón	Fiscal Provincial
Dra. Luisa Griselda Orellana Hidalgo	Abogada penalista

Elaborado por: Martínez (2022)

### 3.7. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Resultó la realización de entrevistas en la ciudad de El Empalme, provincia del Guayas, esto, se aplicó un número de 3 profesionales del derecho y cuyo criterio de selección, se orientó a un Juez de Garantías de Penales, a un fiscal del mencionado cantón, y a un abogado penalista en libre ejercicio dado que los juristas mencionados, se caracterizan por ser conocedores del área penal.

La técnica de recolección de información ha sido la entrevista, por esta razón el criterio de selección se ha focalizado en conocer opiniones de expertos. En el cantón el Empalme de la provincia de Guayas se cuenta con un solo juez multi competente en el área penal que se encarga de conocer las diferentes contravenciones y delitos. Así mismo, en esta jurisdicción

existen dos fiscales y de forma aleatoria se entrevistó a uno de ellos. Por otra parte, existe una población de cuarenta profesionales del derecho, se entrevistó a uno de ellos seleccionándolo de forma aleatoria para contrastar la información recibida por los demás profesionales.

Las entrevistas sirvieron para tener una idea de quienes están a favor de que exista la proporcionalidad de la pena en la asociación ilícita en lo referente a los delitos de hurto y robo. La presente investigación por su naturaleza fue de carácter eminentemente Jurídica, por lo que será indispensable dar a conocer en forma clara y precisa lo que, se pretende transmitir y demostrar.

Las preguntas que, se abordaron fueron:

Pregunta 1: ¿Frente al cometimiento de actos delictivos, ¿cómo diferenciar entre delincuencia organizada y asociación ilícita?

Pregunta 2: Desde su experiencia profesional ¿Considera usted que ha incrementado el índice delictivo?

Pregunta 3: Si su respuesta es afirmativa, ¿Cuáles son los delitos más comunes que, se tramitan en su jurisdicción?

Pregunta 4: ¿Considera que existen vacíos estructurales de orden normativo en el COIP, respecto de la asociación ilícita?

Pregunta 5:

Al juzgar a las personas por el cometimiento de delitos de asociación ilícita ¿Resulta proporcional la pena impuesta, cuando, se ha cometido infracciones como robo y hurto, para las cuales la ley contempla sanciones diferentes?

Pregunta 6: ¿Qué medios probatorios resultan indispensables para justificar la existencia material del tipo penal y el nexo causal con el presunto infractor, en delitos de asociación Ilícita?

Como instrumento para la recolección de información, se contó con un cuestionario estructurado con seis preguntas abiertas., se contó además con bitácoras de trabajo toda vez que fue necesario para la consolidación de los datos relevantes. A los profesionales entrevistados, se les dio a conocer el propósito de esta investigación toda vez que su participación fue voluntaria, se contó además con la firma de un consentimiento informado que, se anexa al final de este trabajo.

### **3.8. Procedimiento de recolección de datos**

La entrevista fue aplicada de forma personal, en el consentimiento informado, se da a conocer el objetivo de la investigación y la necesidad de su participación. Las entrevistas fueron grabadas, posterior a ello, se procedió a transcribir las opiniones vertidas toda vez que corresponde a su criterio personal desde el margen de su experiencia en el tema. Posterior a ello, se ha realizado un análisis de lo recabado para contrastar con el contexto teórico y fortalecer las bases de las ideas expuestas.

### **3.9. Técnicas de procesamiento, análisis e interpretación de datos**

De forma concreta los datos teóricos, doctrinarios y legales sirven para consolidar resultados y fundamentar el texto investigativo que, se expone. La investigación tiene un soporte doctrinario, legal y fundamental mismo que permitió exponer de forma clara el tema expuesto. Asimismo, durante el desarrollo de los capítulos el autor analiza de forma concreta la realidad actual basada en el soporte expuesto mediante los resultados obtenidos en la investigación.

## CAPÍTULO IV

### RESULTADOS

#### 4.1. Presentación y Análisis de Resultados

##### 4.1.1. Presentación de Resultados

Una vez aplicadas las entrevistas a los profesionales del derecho descritos en la sección anterior, se obtuvo los resultados que a continuación, se presenta.

Los resultados que, se presenta responden al diagnóstico de la situación actual y los aspectos a considerarse por parte de profesionales del derecho expertos en materia penal toda vez que, se cuestiona su percepción respecto a las falencias normativas y estructurales del sistema penal en cuanto a los delitos de robo y hurto, circunscritos dentro de la asociación ilícita.

Posterior a lo establecido, se podrá observar un análisis general realizado con el propósito de consolidar la problemática de la investigación y así establecer aspectos relevantes que brinden una adecuada solución a este problema de investigación.

**Tabla 3. Entrevista a Dr. Hans Kelsen Jiménez Plaza (Juez Penal)**

Pregunta	Respuesta
¿Frente al cometimiento de actos delictivos, cómo diferenciar entre delincuencia organizada y asociación ilícita?	El primero, delincuencia organizada deber ser un grupo estructurado, tener un líder que ejerza mando, dirección y planificación de actividades para cometer delitos con fines económicos. El segundo, asociación ilícita es un delito de peligro abstracto, cualquier persona por el solo hecho de asociarse. No exige que los delitos, se ejecuten, no hay tentativa, no hay jerarquía, no cualquier delito, solamente el que sea menor a cinco años. Mientras que la delincuencia organizada comete un sinnúmero de delitos.
Desde su experiencia profesional ¿Considera usted que ha incrementado el índice	Si.

delictivo? Si su respuesta es afirmativa, ¿Cuáles son los delitos más comunes que, se tramitan en su jurisdicción?	Delitos de Robo y tráfico de drogas.
¿Considera que existen vacíos estructurales de orden normativo en el COIP, respecto de la asociación ilícita?	El artículo 370 habla sobre el solo hecho de la asociación no especifica roles o jerarquía.  Debe especificar el tiempo de permanencia en dicha agrupación o banda delictiva, además, debe exigir que los delitos que, se pretende cometer también superen los cinco años.
Al juzgar a las personas por el cometimiento de delitos de asociación ilícita ¿Resulta proporcional la pena impuesta, cuando, se ha cometido infracciones como robo y hurto, para las cuales la ley contempla sanciones diferentes?	La asociación ilícita debe ser sancionada con la pena impuesta por el mismo delito que, se pretendió cometer ya que nos encontramos frente a un delito de peligro abstracto.
¿Qué medios probatorios resultan indispensables para justificar la existencia material del tipo penal y el nexo causal con el presunto infractor, en delitos de asociación ilícita?	Admitir el hecho que, se le atribuye Las evidencias encontradas en su poder con la cual, se pretendía cometer el delito Cadena de custodia Los informes periciales y testimoniales de personas que conozcan de las actividades ilícitas el procesado.

Elaborado por: Martínez (2022)

### Análisis

De las respuestas de la entrevista realizada al Dr. Hans Kelsen Jiménez Plaza, se puede evidenciar que está de acuerdo con que exista proporcionalidad en la pena en el delito de Asociación Ilícita ya que debe ser sancionado con la pena impuesta por el delito objeto de su asociación y que se pretendió cometer, así además indica que debe tomarse en cuenta la permanencia y como también que no sean solamente considerados delitos de hasta cinco años.

**Tabla 4. Entrevista a Dr. Marco Junior Ordeñana Baldeón (Agente Fiscal del Guayas)**

Pregunta	Respuesta
<p>¿Frente al cometimiento de actos delictivos, cómo diferenciar entre delincuencia organizada y asociación ilícita?</p>	<p>Generalmente la delincuencia organizada, se constituye para cometer delitos graves e incluso de connotación internacional, como tráfico de drogas, sicariato, trata de personas, en tanto que la asociación ilícita normalmente no traspasa fronteras, ese es el elemento diferenciador principal precisamente la clase de ilícitos que, se cometen, acorde a la gravedad de estos.</p> <p>Sin embargo, existen otros elementos sustanciales, como el sentido de pertenencia, ya que en la delincuencia organizada los integrantes de esta, que tienen una jerarquía plenamente concebida como liderazgo, financistas y colaboradores, se identifican como parte de la estructura, se sienten parte de ella, en tanto que en la asociación ilícita no necesariamente ocurre aquello.</p> <p>Finalmente, la permanencia para cometer ilícitos es otro de los elementos diferenciadores, ya que en la delincuencia organizada la estructura criminal obra como una empresa que permanece en el tiempo, sin intención de disolverse, planifica y ejecuta delitos en forma reiterativa, mientras que en la asociación ilícita los miembros de la organización una vez cometidos los ilícitos, se desvinculan, puede volver a cometer delitos con los mismos integrantes o con otros diferentes.</p>
<p>Desde su experiencia profesional ¿Considera</p>	<p>Tenemos un Estado que carece de control de los centros carcelarios, de donde, se origina el alto índice de criminalidad</p>



<p>usted que ha incrementado el índice delictivo?</p> <p>Si su respuesta es afirmativa, ¿Cuáles son los delitos más comunes que, se tramitan en su jurisdicción?</p>	<p>que lacera a la sociedad. Las cárceles, se constituyen en el caldo de cultivo de toda la delincuencia organizada, ya que allí, se encuentra la mayoría de sus líderes con fácil nivel de comunicación al mundo externo. Por supuesto que, se ha incrementado el índice delictivo, es precisamente la delincuencia organizada la que gana terreno a las autoridades de control precisamente por una inadecuada política criminal que no encuentra solución al accionar de estas estructuras criminales. El índice delictivo en innegable ascenso va acompañado con el alto nivel de crueldad de los delitos, pues vemos asesinatos que incluyen decapitaciones, descuartizamientos y hasta ahorcamientos en lugares públicos como puentes y postes, es decir a vista de toda la sociedad y autoridades, a quienes de esta forma, se manda un mensaje que sobre ellas, se mantiene el control.</p>
<p>¿Considera que existen vacíos estructurales de orden normativo en el COIP, respecto de la asociación ilícita?</p>	<p>Considero que normativamente si existen vacíos estructurales en el COIP, puesto que los Arts. 369 y 370 que regulan los delitos de delincuencia organizada y asociación ilícita en ese orden, consideran la gravedad de la pena impuesta de los delitos base cometidos como principal elemento diferenciador de los dos tipos penales. Considero que en el caso de asociación ilícita también debería existir una gradación de pena cuando, se identifiquen a los líderes de dicha asociación, ya que hay casos que sin constituir delincuencia organizada surgen líderes que dirigen a grupos para cometer delitos menores, a quienes deberían incrementarse las penas.</p>
<p>Al juzgar a las personas por el cometimiento de delitos de asociación ilícita ¿Resulta proporcional la pena impuesta, cuando, se ha cometido infracciones</p>	<p>Todo delito que conlleve pena de privación de libertad de hasta cinco años, puede constituir base para la asociación ilícita. Nuestra legislación nos ofrece un catálogo amplio: armas, droga en mínima y mediana escala, intimidación, insubordinación, etc. Como, se ve, se trata de delitos de violencia o relacionados a la violencia, aspecto este último que no, se produce en el hurto ni</p>

<p>como robo y hurto, para las cuales la ley contempla sanciones diferentes?</p>	<p>en el robo con fuerza en las cosas. Empero, la pena que establece la asociación ilícita en torno a estos tipos penales es la misma.</p> <p>Consecuentemente, la pena es desproporcional pues el delito de asociación ilícita conlleva la misma sanción en torno a un delito base que conlleve violencia o no, es decir no, se hace distinción alguna.</p>
<p>¿Qué medios probatorios resultan indispensables para justificar la existencia material del tipo penal y el nexo causal con el presunto infractor, en delitos de asociación ilícita?</p>	<p>Dentro del ámbito probatorio del esquema procesal, no es lo mismo demostrar la existencia material y responsabilidad penal a un solo individuo que a varios.</p> <p>En ambos casos, se puede recurrir a los medios de pruebas convencionales como testimonios y las distintas pericias que nos ofrece la Criminalística como explotación de audios y videos, de identidad humana con yuxtaposición de imágenes, IBIS, dactilares, etc.</p> <p>Pero con relación a multiplicidad de procesados que serían los miembros del grupo delictivo, el delito de asociación ilícita materialmente podría acreditarse con otros medios probatorios más avanzados propios de las técnicas especiales de investigación, como escuchas telefónicas e interceptación de comunicaciones, informantes, etc.</p>

Elaborado por: Martínez (2022)

### **Análisis**

De acuerdo con la apreciación de la persona entrevistada, la diferencia entre la delincuencia organizada y la asociación ilícita, es que la primera traspasa fronteras y la otra se comete en territorio nacional. Al hacer referencia al índice delictivo el profesional considera que si existe falta de control en los centros carcelarios, incrementando la criminalidad y el índice delictivo. Ciertamente se habla de vacíos estructurales en la norma penal razón por la cual no decrece la delincuencia organizada, ni la asociación ilícita. Es decir, la falta de gradación de penas impide identificar a los líderes y sancionarlos de forma más severa, dado que en el esquema procesal

no es lo mismo demostrar la existencia material de los delitos frente a la responsabilidad penal de los individuos, no obstante el profesional recomienda recurrir a las pruebas convencionales.

**Tabla 5. Entrevista a Dra. Luisa Griselda Orellana Hidalgo (Abogada Litigante experta en Materia penal)**

Pregunta	Respuesta
<p>¿Frente al cometimiento de actos delictivos, cómo diferenciar entre delincuencia organizada y asociación ilícita?</p>	<p>La delincuencia organizada está estructurada con una persona al mando de todas las operaciones que, se den en actos delictivos son dirigidas por una cabeza principal, que es su líder máximo.</p> <p>La asociación ilícita, está considerada como un grupo de personas, se unen para realizar delitos para beneficios propios sin tener que obedecer órdenes de nadie, esto conlleva a que cometido el delito la asociación, se puede separar, o iniciar asociación con otro grupo delincuencia.</p>
<p>Desde su experiencia profesional ¿Considera usted que ha incrementado el índice delictivo?</p> <p>Si su respuesta es afirmativa, ¿Cuáles son los delitos más comunes que, se tramitan en su jurisdicción?</p>	<p>Claro que el índice delictivo aumentado, más aún cuando muchos delincuentes son protegidos por organizaciones, grupos de bandoleros, que tienen al país en zozobra, que incluye al mismo presidente de la Republica.</p> <p>En mi jurisdicción, se dan más los casos de violación, asesinato al estilo sicariato, robo de vehículos con la modalidad de extorción, tráfico ilícito de sustancias sujetas a fiscalización.</p>
<p>¿Considera que existen vacíos estructurales de orden normativo en el COIP, respecto de la asociación ilícita?</p>	<p>Los vacíos estructurales en este tipo de delitos son muy evidentes, pues es una sanción simple porque al cometimiento de varios delitos, en este artículo no están estipulado numerales ni literales, en base a los delitos que, se hayan cometido, dentro de estas mal llamadas asociaciones.</p>
<p>Al juzgar a las personas por el cometimiento de delitos de asociación</p>	<p>De eso está vacío el Art.- 370 del COIP, pues los jueces solo, se basan en lo que contempla lo tipificado, mas no por lo que haya realizado los delincuentes, así mismo, se podría decir que los</p>

<p>ilícita ¿Resulta proporcional la pena impuesta, cuando, se ha cometido infracciones como robo y hurto, para las cuales la ley contempla sanciones diferentes?</p>	<p>delitos cometidos por la asociación ilícita, son un sin números tales como el robo, extorción, robo con secuestro, tráfico ilícito de sustancias catalogadas a fiscalización, etc., cabe recalcar que de tantos delitos cometido, solo son sancionados por lo que estipula el Artículo 370 COIP, beneficia al delincuente.</p>
<p>¿Qué medios probatorios resultan indispensables para justificar la existencia material del tipo penal y el nexo causal con el presunto infractor, en delitos de asociación ilícita?</p>	<p>Uno de los medios probatorios más indispensables son las investigaciones que, se lleven a cabo por parte de la policía judicial (PJ), esto es fotos, audios, mensajes de textos, etc., así mismo cuando son reconocidos por parte de la víctima, evidencias que, se les haya encontrado, como pertenencias personales u objetos, y que no justifique su procedencia.</p>

Elaborado por: Martínez (2022)

### **Análisis**

El profesional entrevistado confirma que desde su percepción el índice delictivo ha ido en aumento. Sin embargo, como es por todos sabido, en este tipo de delitos, las cifras son absorbidas por el tipo complejo, por lo que en todos los casos es considere que uno de estos números es compatible físicamente con el crimen. En efecto, no procede castigar dos veces el mismo hecho, ni peor aún que las penas a recibir no, se circunscriben en la debida proporcionalidad. Entonces como un hecho independiente con el que estamos materialmente de acuerdo.

#### **4.1.2. Análisis y discusión de resultados**

Doctrinariamente, se ha establecido que los elementos esenciales para la configuración de la pena, va orientada a la conducta delictiva, nace de esta el tipo de sanción acorde a la infracción o delito. Si bien cada delito tipificado va estrechamente relacionado con la proporcionalidad, es meritorio recalcar que hay delitos que no, se puede establecer con claridad la punibilidad.

En el caso de la asociación ilícita en relación con el *modus operandi*, se determina la pena, es la consecuencia del delito, caracterizada por ser necesaria, con el fin de precautelar el orden, rápida con el fin de proteger la celeridad procesal dentro de un proceso sancionatorio e ineludible. El Código Orgánico Integral Penal califica el delito en función de la naturaleza más no de la gravedad al otorgar un nivel de autonomía. Para establecer su autonomía, se debe llegar a la parte procesal de sentencia y esta será dictada acorde a la motivación, evita transgredir derechos de las personas procesadas por estos ilícitos fomenta un verdadero grado de proporcionalidad y tutela de derechos.

En efecto, cada país tiene su orden y ordenamiento jurídico, por tanto, es meritorio analizar la calidad de la pena desde un enfoque particularizado. Por citar un ejemplo en la normativa ecuatoriana para considerar como asociación ilícita no basta que, se trate de una organización o agrupación conformada ni, se considere un carácter estable por tiempo indefinido. Por otro lado, en la normativa peruana, se establece que es una asociación o banda de tres o más personas destinadas a cometer delitos por el mero hecho de ser miembros.

Cuando existe una organización delincencial cuya conducta típica tiene como móvil la comisión de uno o varios delitos, la legislación ecuatoriana describe dos tipos penales que aparentemente son similares, pero que, se diferencian una de otra por sus especiales características. Estas son, la delincuencia organizada y la asociación ilícita, mismas que están tipificadas en los artículos 369 y 370, respectivamente, del Código Orgánico Integral Penal, no obstante, cada una de ellas cumplen fines totalmente diferente toda vez que en la delincuencia organizada existen tres sujetos que, de forma indistinta o coexistente, financien al grupo, ejercen mando o dirección y planifican las actividades delictivas. En la asociación ilícita no existen estos requisitos.

En la delincuencia organizada, pueden existir colaboradores, en la asociación ilícita, todos son miembros de la banda criminal. En las asociaciones ilícitas sólo, se castiga a los miembros activos y en las organizaciones la responsabilidad, se extiende a los que forman parte de ella y a los cooperadores.

Existen casos en que la policía ecuatoriana presenta informes de supuestas investigaciones en que asume el rol de jueces formulan juicios de valor utiliza categorías procesales como las presunciones y los indicios. Frente a estas actuaciones cabe señalar que únicamente los jueces pueden formular presunciones (que son juicios de valor). Por otra parte, las presunciones que infieren de los indicios que son los hechos ciertos y probados deben necesariamente constar dentro del proceso.



Para la investigación de casos de asociación ilícita, se debe salvaguardar la tutela de derechos toda vez que, la policía puede aportar objetivamente a la investigación establece los hechos como auxiliar de la fiscalía. Si recurrimos a lo establecido por el texto constitucional, se prevé la reunión y de asociación con fines lícitos como un derecho de libertad consagrado al tenor del artículo 66 Sin embargo cuando sus fines transgreden la norma y quebranta la ley es necesario un juicio justo con una sanción proporcional al hecho cometido.

## **4.2. Beneficiarios**

### ***4.2.1. Beneficiarios directos***

En este caso sería mi persona en calidad de investigador puesto que a través de este trabajo investigativo reforzaré y ampliaré mis conocimientos, así también la tutora, que con su conocimiento puesto a disposición mía lograra profundizar los suyos.

### ***4.2.2. Beneficiarios indirectos***

Como beneficiarios indirectos estarían los abogados en libre ejercicio, los administradores de justicia, alumnos estudiantes de derecho, la Universidad Estatal de Bolívar, puesto que se podría impartir el presente trabajo investigativo con sus estudiantes. E inclusive la Asamblea nacional podría tomar como referencia el presente trabajo a fin de que en lo posterior pueda utilizarse y se realice una reforma en el Art 370 del COIP.

## **4.3. Impacto de la investigación**

En cuanto a lo que se refiere en el aspecto social el presente trabajo investigativo también marcara un gran impacto, en virtud que el delito de asociación ilícita será considerado como un delito mayor y no solamente como mero nombre, se establecerá y se sancionara con una pena proporcional de acuerdo con el hecho cometido.

Lo que conllevara a que los grupos u organizaciones delincuenciales, tengan hasta cierto temor en pensar en asociarse para delinquir o cometer delitos mayores por temor a su sanción, y por ende no, se les dará muchas facilidades para que puedan sustituir la prisión preventiva, lo que permite que muchos procesados salgan y vuelvan a delinquir, y no estoy en contra de las medidas alternativas, en razón que las mismas están garantizadas en nuestra constitución, pero si en el sentido que de acuerdo al caso y por ende el delito cometido, no deberían darse por lo mencionado en líneas anteriores. Por tal razón, la sociedad será la gran



beneficiaria y se logrará sancionar a los procesados de acuerdo con el delito que cometen y de esta manera frenar el índice delincencial.

#### **4.4. Transferencia de resultados**

Es relevante señalar que, con los resultados obtenidos en esta investigación, se beneficiará no únicamente a la Universidad debido a la producción académica se genera sino también a la población en general. El tema en debate es ampliamente relevante toda vez que, se busca una transformación social desde las bases de la academia, en este sentido resulta meritorio establecer que el estudiante desde su conocimiento y preparación, se encuentra en la capacidad de brindar ponencias y conferencias referentes al tema.

Para el efecto, se prevé, en primer lugar, gestionar la publicación de un artículo científico a través de una de las revistas indexadas y de conocimiento científico. Luego de ello, se considera necesario gestionar una ponencia y debate con los profesionales del Derecho del Cantón Guaranda por medio del Colegio de Abogados y del Consejo de la Judicatura a fin de dar a conocer esta propuesta de análisis misma que, se replicará a nivel nacional.

## CONCLUSIONES

Se considera que la configuración de la pena va orientada a reprochar y sancionar la conducta delictiva, por lo que la sanción del tipo penal va acorde a cada infracción cometida. En el tema de análisis la sanción establecida para el delito de asociación ilícita es desproporcionalidad con relación a la sanción, respecto a la asociación con el fin de cometer hurtos y robos, dado que en los hurtos, sancionar a las personas bajo la figura de asociación ilícita trasgrede sus derechos a diferencia de las sanción estipulada para el robo, en el que bajo la misma circunstancia se estaría beneficiando al infractor por lo que se puede observar una evidente desproporcionalidad de la pena.

En las diferentes legislaciones analizadas en el presente trabajo investigativo se ha establecido que en su estructura normativa la sanción que se da al delito de asociación ilícita es más severo en cuanto tiene que ver a nuestra legislación. En este caso se puede observar que Colombia se sanciona con penas privativas de libertad de menos de cinco años por el solo hecho de la asociación. Situación similar ocurre en Chile o Argentina donde se sanciona con penas que van desde tres hasta diez años por el hecho de pertenecer a la asociación es independientemente de la comisión de los delitos. En este sentido se puede observar que en Ecuador existen falencias normativas al momento de aplicar esta figura legal.

Si bien cada delito tipificado va estrechamente relacionado con la proporcionalidad, es meritorio recalcar que hay delitos que no, se puede establecer con claridad la punibilidad. Este es el caso de la asociación ilícita en relación con el *modus operandi*. El Código Integral Penal califica los delitos en función de la naturaleza, la gravedad y la autonomía. Para establecer su autonomía, se debe llegar a la parte procesal de sentencia y está será dictada acorde a la motivación del caso, no obstante, en Ecuador se da el mismo tratamiento sancionador a las diferentes figuras penales, basados en la mera legalidad.

Este delito de asociación ilícita está tipificado como autónomo en el Código Orgánico Integral Penal, considerado de peligro abstracto durante su asociación, pero demostrable durante la investigación. El delito, se consuma en el momento de la formación de la asociación o de la voluntad materializada de pertenecer a una ya existente, en tanto, se trata de un delito de resultado cortado o anticipado. En consecuencia, no se observa que las sanciones previstas para delito de hurto y robo, y consideradas como asociación ilícita, vayan acorde a la materialidad del delito debido a que cada una de ellas cumple fines diferentes y se debería otorgar un trato penal diferenciado.

## RECOMENDACIONES

Es muy cierto que el delito de Asociación Ilícita es un delito de peligro abstracto ya que se ejecuta solamente por el mero hecho de asociarse, pero con la investigación desarrollada por parte de fiscalía se puede determinar cuál fue el objeto o fin con el cual se asociaron para delinquir y se puede determinar el grado de participación de los sujetos que intervienen, tales como los que dirigen la asociación, los que cooperan dentro de la asociación y los demás integrantes, por esta razón es meritorio hacer una revisión a la norma penal a fin de establecer una correcta sanción y la sanción se proporcional de acuerdo al delito cometido.

Es meritorio que se determinen agravantes para establecer penas más allá de la discrecionalidad de los operadores de justicia, al momento de valorar cada caso en particular. La tipificación de la ley actual en relación con la participación de todos los sujetos que intervienen en la asociación ilícita deberá ser modificada.

Deberá considerarse una suficiente carga probatoria al conjunto de elementos, tales como levantamiento de huellas, cruce en las escuchas telefónicas, este tipo de indicios que permitan prevenir y sancionar este tipo penal. Con estas recomendaciones se busca facilitar el trabajo de fiscalía al momento de conseguir los elementos probatorios materiales de una asociación.

Es necesario el análisis del Art. 370 del Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano, en relación a la proporcionalidad de la pena para que se sancione de acuerdo al delito cometido ya que dentro del delito de asociación ilícita se pueden cometer varios delitos que afecten el orden público. Por tal motivo, es imperante que el Estado ecuatoriano debe de continuar fortaleciendo una verdadera política criminal para garantizar el orden público y cometimiento el delito de asociación ilícita que provoca alarma en la población, y por tanto, daña la confianza y regularidad en la marcha de la vida social.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alexy, R. (2011). Los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 11-29.
- Arias Holguín, D. P. (2018). Proporcionalidad, pena y principio de legalidad. *Revista de Derecho*, 2(38). [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0121-86972012000200005](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-86972012000200005)
- Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial 180 de 10 de febrero.  
[https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT\\_CEDAW\\_ARL\\_ECU\\_18950\\_S.pdf](https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf)
- Caicedo Gallardo, J. (2017). El principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción en materia tributaria en el caso particular de las contravenciones. *Universidad Andina Simón Bolívar*.
- Campoverde Nivicela, L. J., Orellana Izurieta, W. G., & Sánchez Cuenca, M. E. (2018). El concepto y las funciones de la acción como elemento de la teoría del delito. *Revista Universidad y Sociedad*, 10(2), 318-322.  
[http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_abstract&pid=S2218-36202018000200318&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S2218-36202018000200318&lng=es&nrm=iso&tlng=es)
- Carrasco, M. Á., & González, M. J. (2016). Aspectos conceptuales de la agresión: Definición y modelos explicativos. *Acción Psicológica*, 4(2), 7-38.  
<https://doi.org/10.5944/ap.4.2.478>
- Chauca, P. (2019). *Delincuencia organizada: Asociación Ilícita en la dogmática ecuatoriana* [Tesis de Maestría, Universidad Central del Ecuador].  
<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/18552/1/T-UCE-0013-JUR-181.pdf>
- Cordini, S. (2020). *La armonización del derecho penal: Un proceso con diversos actores y a distintas velocidades*. 9(13), 51-70. [http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2413-28102020000200004&script=sci\\_abstract](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2413-28102020000200004&script=sci_abstract)

- Cornejo, S. (2016). *Principio de Proporcionalidad y Principio de Legalidad de la Pena*. Derecho Ecuador. <https://derechoecuador.com/principio-de-proporcionalidad-yprincipio-de-legalidad-de-la-pena/>
- Cuenca Jaramillo, S. M., Vargas Lapo, H. J., & Vilela Pincay, W. E. (2019). Importancia de la correcta imputación del delito de robo, garantía de un adecuado proceso penal. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(4), 229-237. [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_abstract&pid=S2218-36202019000400229&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S2218-36202019000400229&lng=es&nrm=iso&tlng=es)
- Ecuador. (2008, octubre 20). Constitución de la República del Ecuador [Registro Oficial 449]. [https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4\\_ecu\\_const.pdf](https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf)
- Farez, J., & Placencia, L. (2017). *Análisis dogmático y jurídico de la intimidación en los delitos de hurto y robo en el Ecuador* [Universidad Técnica de Machala]. <http://repositorio.utmachala.edu.ec/bitstream/48000/10645/1/TTUACS-2017-JUR-DE00021.pdf>
- Garro Parra, Á. (2017). Principio de proporcionalidad como límite material para la imposición de la medida preventiva en materia ambiental de suspensión de obra, proyecto o actividad. *REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS - UPB*, 443-468. [https://www.researchgate.net/publication/312236029\\_Principio\\_de\\_proporcionalidad\\_como\\_limite\\_material\\_para\\_la\\_imposicion\\_de\\_la\\_medida\\_preventiva\\_en\\_materia\\_ambiental\\_de\\_suspension\\_de\\_obra\\_proyecto\\_o\\_actividad](https://www.researchgate.net/publication/312236029_Principio_de_proporcionalidad_como_limite_material_para_la_imposicion_de_la_medida_preventiva_en_materia_ambiental_de_suspension_de_obra_proyecto_o_actividad)
- González Rey, F., & Patiño Torres, J. F. (2017). La Epistemología Cualitativa y el estudio de la subjetividad en una perspectiva cultural-histórica. Conversación con Fernando González Rey. *Revista de Estudios Sociales*, 60, 120-127. <http://journals.openedition.org/revestudsoc/736>
- Gordillo, A. (2017). *Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas* (11.ª ed.). Fundación de Derecho Administrativo.
- Hernández Sampieri, R. (2014). *Metodología de la investigación*. Mc Graw Hill Education.
- López Hidalgo, S. (2017). El principio de proporcionalidad como canon de constitucionalidad: Una aproximación. *Universidad de Deusto*, 185-217. <http://www.revista-estudios.deusto.es/>
- López, J. (2015). *Criminalidad organizada. Aspectos jurídicos y criminológicos*. Dykinson.

- Mañalich, J. P. (2017). Organización delictiva: Bases para su elaboración dogmática en el derecho penal chileno. *Revista chilena de derecho*, 38(2), 279-310. <https://doi.org/10.4067/S0718-34372011000200005>
- Matute, J. D. (2019). El concepto de impunidad: Leyes de amnistía y otras formas estudiadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNA*, 263-293. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37924.pdf>
- Mestanza, S. (2017). *Estudio jurídico dogmático del delito de asociación ilícita en la legislación penal ecuatoriana*. <https://www.recimundo.com/index.php/es/article/view/428>
- Morales, M. (2016). *Manual de Derecho Procesal Administrativo*. Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Muñoz Conde, F., & García Aran, M. (2018). *Derecho Penal Parte Especial*. Tirant Lo Blanch.
- Naciones Unidas. (2004). *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*. <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>
- Olave Albertini, A. (2018). El delito de hurto como tipo de delito de resultado. *Política criminal*, 13(25), 175-207. <https://doi.org/10.4067/S0718-33992018000100175>
- Oliver Calderón, G. (2017). Estructura típica común de los delitos de hurto y robo. *Revista de derecho (Valparaíso)*, 36, 359-395. <https://doi.org/10.4067/S0718-68512011000100010>
- Palacios, E. (2022). *Delincuencia organizada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano* [Tesis de Maestría, Vicente Rocafuerte]. <http://repositorio.ulvr.edu.ec/bitstream/44000/4981/1/TM-ULVR-0436.pdf>
- Piguave, P., & Rafael, R. (2021). *Desarrollo e implementación de un sistema anti-hurto por medio de antenas rfid, usando protocolo weigand para el registro y control de los activos fijos en la comandancia de la escuadra naval* [Universidad Politécnica Salesiana]. <https://dspace.ups.edu.ec/bitstream/123456789/21802/4/UPS-GT003603.pdf>



- Rivera-Rhon, R., & Bravo-Grijalva, C. (2020). Crimen organizado y cadenas de valor: El ascenso estratégico del Ecuador en la economía del narcotráfico. *URVIO. Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad*, 28, 8-24.  
<https://doi.org/10.17141/urvio.28.2020.4410>
- Sarmiento Ramírez-Escudero, D. (2017). *El principio de proporcionalidad en el Derecho administrativo*. Marcial Pons. <http://www.marcialpons.es/autores/sarmiento-ramirezescudero-daniel/1153445604/>
- Sáenz, J. (2017). La asociación ilícita y sus repercusiones penales en Panamá. *Revista Aportes de la Comunicación y la Cultura*, 15. <http://doctorajuliasaenz.com/wp-content/uploads/2020/04/La-asociaci%C3%B3n-il%C3%ADcita-y-sus-repercusiones-penales-en-Panam%C3%A1.pdf>
- Shaw, M. (2021). *Índice global de crimen organizado*. The Global Initiative Against Transnational Organized Crime.
- Tantaleán Odar, R. (2016). El problema de investigación jurídica. *Revista Derecho y cambio social*, 56, 451-503.
- Troya, A. (2019). Valoración de la prueba indiciaria en el delito de asociación ilícita. *Universidad San Francisco de Quito*, 23.  
<https://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/9579/1/124548.pdf>
- Unzain, N., & Lazarte, M. (2018). El método científico aplicado al derecho como ciencia reguladora de la conducta humana. *VI Encuentro Latinoamericano de Metodología de las Ciencias Sociales*.  
[http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/trab\\_eventos/ev.12752/ev.12752.pdf](http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/trab_eventos/ev.12752/ev.12752.pdf)
- Valarezo Trejo, E. E., Valarezo Trejo, R. L., & Durán Ocampo, A. R. (2019). Algunas consideraciones sobre la tipicidad en la teoría del delito. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(1), 331-338.  
[http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_abstract&pid=S2218-36202019000100331&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S2218-36202019000100331&lng=es&nrm=iso&tlng=es)
- Veloso, N. (2019). El principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionatorio. *Revista de Derecho Universidad de Montevideo*, 69-85.

<http://revistaderecho.um.edu.uy/wpcontent/uploads/2020/01/VELOSO-Natalia-El-principio-de-tipicidad-en-el-derechoadministrativo-sancionatorio.pdf>

Yáñez Arriagada, R. A. (2019). Una revisión crítica de los habituales conceptos sobre el íter criminis en los delitos de robo y hurto. *Política criminal*, 4(7), 87-124.

<https://doi.org/10.4067/S0718-33992009000100003>

Yáñez, R. (2009). Una revisión crítica de los habituales conceptos sobre el íter criminis en los delitos de robo y hurto. *Política criminal*, 4(7), 87-124.

[https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-33992009000100003](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992009000100003)

Zaffaroni, E. R. (2014). *La Cuestión Criminal*. Planeta.

Guaranda, 24 de Agosto del 2022

Ing.

**RODRIGO DEL POZO DURANGO**

**Director de Posgrado y Educación Continua**

En su despacho

De mi consideración:

En mi calidad de Tutor/a del maestrante Ab. **Darwin Martínez Vega**, portador de la cédula de ciudadanía **No. 0201480951**, me permito adjuntar la certificación de originalidad del trabajo de titulación denominado: "LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA PREVISTA PARA EL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA FRENTE A LA SANCIÓN ESTABLECIDA PARA LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO", mismo que de acuerdo al sistema de antiplagio refleja un plagio de **5 %**.

Por lo expuesto y por encontrarse dentro del parámetro establecido por la Universidad Estatal de Bolívar, el presente trabajo de titulación es aceptable para su presentación y trámite respectivo ante las instancias correspondientes.

Con los sentimientos de alta consideración y estima, suscribo atentamente,

**SANDRA PATRICIA  
MOREJON LLANOS**

Firmado digitalmente por SANDRA PATRICIA  
MOREJON LLANOS  
Nombre de reconocimiento (DN): c=EC,  
l=GUAYAQUIL, serialNumber=020111200,  
cn=SANDRA PATRICIA MOREJON LLANOS  
Fecha: 2022.08.25 06:16:41 -05'00'

Dra. Sandra Patricia Morejón Llanos, Mgs.

Cédula: 020111200

Correo: patymorejon@yahoo.es

Celular: 0994259294

# Informe de originalidad de SafeAssign

PROCESAL PENAL II • ORIGINALIDAD AB. DARWIN MARTÍNEZ

[Ver el diseño anterior del Informe de originalidad](#)

## SANDRA PATRICIA MOREJON LLANOS\_PreviewUser

Puntuación total:  **Riesgo bajo** 5 %

UUID de entrega: 4e9b2c50-c0a1-83aa-9737-de1cc45ca485

Número total de informes

1

Coincidencia máxima

5 %

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN AB. DAR...

Coincidencia promedio

5 %

Enviado el

26/07/22

23:24 GMT-5

Conteo de palabras promedio

21.849

Más alto: PROYECTO DE INVESTIGACIÓ...