



Universidad Nacional de Loja

**ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y
ADMINISTRATIVA**

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

**“REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, REFERENTE A LA
SUSTRACCIÓN DE LA COSA AJENA ASIMILADA AL
ROBO, TODA VEZ QUE EL MAL USO DE TERMINOS
JURÍDICOS, CONFUNDEN AL HURTO CON EL ROBO”**

TESIS PREVIA A LA
OBTENCIÓN DEL GRADO
DE LICENCIADO EN
JURISPRUDENCIA

DIRECTOR:

Doctor: Adolfo Arcesio Moreno Sánchez.

POSTULANTE:

LUIS OMAR JARAMILLO CABRERA

**Loja – Ecuador
2010**

Dr. Adolfo Arcesio Moreno Sánchez,

DOCENTE UNIVERSITARIO DE LA CARRERA DE DERECHO, DEL ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA,

CERTIFICA:

Que el presente trabajo de Investigación Científica, titulado: “REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, QUE SE REFIERE A LA **SUSTRACCIÓN DE COSA AJENA ASIMILADA AL ROBO**, TODA VEZ QUE EL MAL USO DE TÉRMINOS JURÍDICOS, CONFUNDEN AL HURTO CON EL ROBO”, de la autoría del postulante Luis Omar Jaramillo Cabrera, ha sido revisado y dirigido minuciosamente de conformidad con el Reglamento de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo la presentación.

Loja, 17 de febrero del 2010

Doctor Adolfo Arcesio Moreno Sánchez

DIRECTOR DE TESIS.

AUTORÍA

Luis Omar Jaramillo Cabrera, con la veracidad de procedimientos que me caracteriza, declaro que los criterios vertidos, análisis, versiones, opiniones y conceptos puestos de manifiesto en el presente trabajo de investigación jurídica intitulado: “REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, QUE SE REFIERE A LA **SUSTRACCIÓN DE COSA AJENA ASIMILADA AL ROBO**, TODA VEZ QUE EL MAL USO DE TÉRMINOS JURÍDICOS, CONFUNDEN AL HURTO CON EL ROBO”, son de exclusiva responsabilidad del autor.

El Autor

DEDICATORIA

El presente trabajo investigativo lo dedico a mis queridos e idolatrados padres, razón de mi existir, a mis entrañables hermanos, a todos ellos por su apoyo moral, comprensión, aliento y amor profundo, que directa o indirectamente contribuyeron para el logro de esta justa y anhelada aspiración, que estoy seguro que mi preparación académica y profesional contribuirán modestamente al engrandecimiento, honra y honor de toda mi familia y a la sociedad en general.

El Autor

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento a la prestigiosa Universidad Nacional de Loja, particularmente al Área Jurídica, Social y Administrativa y a la Carrera de Derecho, por haberme brindado la oportunidad de cursar y culminar mis estudios superiores; y, de una manera muy especial a todos los docentes y administrativos universitarios que aportaron para mi formación académica y profesional; al doctor ADOLFO ARCESIO MORENO SÁNCHEZ, por su valioso aporte académico como Director de mi Tesis de Grado.

El Autor

ESQUEMA DE CONTENIDOS

Parte Introductoria

- Abstract.
- Resumen.
- Introducción.

Cuerpo del Informe Final

1. REVISIÓN DE LITERATURA

- 1.1. Marco Teórico Conceptual.
- 1.2. Marco Jurídico.
- 1.3. Legislación Comparada.
- 1.4. Marco Doctrinario.

2. MATERIALES Y MÉTODOS

- 2.1. Metodología.
- 2.2. Fases.
- 2.3. Técnicas.

3. RESULTADOS

- 3.1. Resultados de las Encuestas.
- 3.2. Resultado de las Entrevistas.

4. DISCUSIÓN

4.1. Verificación de los Objetivos.

4.2. Contrastación de la Hipótesis.

4.3. Fundamentación Jurídica.

Síntesis del Informe Final

5. CONCLUSIONES.

6. RECOMENDACIONES.

7. PROPUESTA JURÍDICA.

8. BIBLIOGRAFÍA.

Referencias Finales

Apéndice

Anexos.

Índice

ABSTRACT

The present Thesis contains a study of the Ecuadorian partner-juridical reality, based on that settled down in the article 553 of the Ecuadorian Penal Code that it is in validity, the same one that textually apparent: "Subtraction of other people's thing assimilated to the robbery. - it is assimilated to the robbery the subtraction of other people's thing made with fraud and spirit of appropriating, although there are not violence neither you threaten against people, neither it forces in the things, if it has been carried out in trains, trams, buses, jetties, public meetings or other masses.

It will also be repressed with the pain that points out the article 552, the subtraction of objects, implements, materials or things belonging to facilities dedicated to the service of the bodies against fires and the fraudulent purchase of those objects, materials or things"; articulate that to my way of to see and to understand the things, it lacks a juridical and legal sustenance, so much as soon as it exists as juridical antecedent, a very clear norm and settled down so much in the article 547 and 548 with respect to the theft and the pain; as in the article 550 that the conceptúals to the robbery and in the article 551 that it points out the pain; then analyzed from this point of view, of the establishment of the artificial norm, I have believed convenient to carry out a meticulous and meticulous study about this norm that doesn't make another thing that to confuse terms and circumstances, because it is wanted to make liken the

subtraction of other people's thing carried out in certain place or to certain institution or artificial person, as that you if it was about a robbery, increasing clearing is the pain for this cometimiento, what is excessively absurd and coarse to try to apply this norm, because very established it is that so that the theft crime is configured, they should not have the budgets of violence neither you threaten in people or force in the things, I didn't seize in the robbery crime that this characteristics should exist. So much stiller that would be violating the constitutional norms settled down in the Title II, Chapter I of the Constitution of the Republic of the Ecuador and making Gallic artificial of a flagrant discrimination to people to who you/they attend them all the constitutional rights.

RESUMEN

La presente Tesis contiene un estudio de la realidad socio-jurídico ecuatoriana, en base a lo establecido en el artículo 553 del Código Penal Ecuatoriano, que se encuentra en vigencia, el mismo que textualmente manifiesta: **“Sustracción de cosa ajena asimilada al robo.-** Se asimila al robo la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, aunque no haya violencias ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, si ha sido realizada en trenes, tranvías, autobuses, muelles, reuniones públicas u otras aglomeraciones.

También se reprimirá con la pena que señala el artículo 552, la sustracción de objetos, implementos, materiales o cosas pertenecientes a instalaciones destinadas al servicio de los cuerpos contra incendios y la compra fraudulenta de esos objetos, materiales o cosas”¹; articulado que a mi modo de ver y entender las cosas, carece de un sustento jurídico y legal, tanto en cuanto existe como antecedente jurídico, una norma bien clara y establecida tanto en el artículo 547 y 548 referente al hurto y la pena; como en el artículo 550 que lo conceptúa al robo y en el artículo 551 que señala la pena; entonces analizado desde este punto de vista, del establecimiento de la norma jurídica, he creído conveniente realizar un estudio prolijo y minucioso acerca de esta norma, que no hace otra cosa que confundir términos y circunstancias, pues se quiere

¹ CÓDIGO PENAL, Legislación conexas, Concordancia, jurisprudencia. Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizada a octubre de 2009

hacer asemejar la sustracción de cosa ajena realizada en determinado lugar o a determinada institución o persona jurídica, como que se si tratara de un robo, agravando claro está la pena por dicho cometimiento, lo que resulta por demás absurdo y burdo tratar de aplicar dicha norma, pues bien establecido está que para que se configure el delito de hurto, no deben haber los presupuestos de violencia ni amenazas en las personas o fuerza en las cosas, no así en el delito de robo, que deben existir dichas características. Tanto más aún, que se estaría violando las normas constitucionales establecidas en el Título II, Capítulo I de la Constitución de la República del Ecuador y haciendo gala jurídica de una flagrante discriminación a las personas a quienes les asisten todos los derechos constitucionales.

PARTE INTRODUCTORIA

INTRODUCCIÓN

La presente Tesis versa sobre: REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, REFERENTE A LA SUSTRACCIÓN DE COSA AJENA ASIMILADA AL ROBO, TODA VEZ QUE EL MAL USO DE TÉRMINOS JURÍDICOS, CONFUNDEN AL HURTO CON EL ROBO, problemática que se encuentra establecida al existir confusión de términos en la aplicación de la norma jurídica.

Se ha seleccionado el presente problema, porque es de mucha trascendencia e importancia y la problemática se inscribe académicamente dentro del Área del Derecho Penal Sustantivo, por lo tanto se justifica esta investigación socio-jurídica, por cuanto cumple las exigencias del Reglamento de pertinencia del estudio investigativo jurídico, sobre aspectos inherentes a las materias del Derecho Positivo, para optar por el grado de Licenciado en Jurisprudencia.

En el desarrollo de la investigación socio-jurídica, se aplicó el método científico, entendido éste, como el camino a seguir en la meta trazada al inicio para encontrar la verdad acerca de una problemática planteada; este método aplicado a las ciencias jurídicas implica el enfoque al problema tanto en sus caracteres sociológicos como en el ámbito jurídico, esto es en relación al efecto que cumple la norma jurídica en la sociedad y fundamentalmente en quienes son condenados por un delito que ellos no lo pensaron agravar.

Mi Tesis investigativa, se encuentra entramada de acuerdo con los artículos 143 y 144 del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional

de Loja, mismo que indica como primer contenido la Revisión de Literatura, partiendo de un marco conceptual en el cual he puesto a consideración una serie de términos inherentes a la problemática; incluye un marco jurídico, en donde se establece claramente el problema de acuerdo al artículo 553 del Código Penal, en donde demuestro la confusión de términos o la mala interpretación que se quiere dar a la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiación, debida y claramente establecida en los artículos 547 y 550 del mismo Cuerpo de Ley; demostrada con la legislación comparada de otros países, donde no existe tal discrimen jurídico.

En lo referente a los materiales y métodos utilizados dentro del esquema requerido, debo describir los métodos, procedimientos y técnicas que se esgrimieron en la investigación, tanto teóricas como empíricas; es decir en el marco teórico se aplicó el uso del fichaje bibliográfico y la aplicación de técnicas de investigación de campo como la encuesta a treinta profesionales del Derecho entre jueces, fiscales y abogados en libre ejercicio de la profesión; para la técnica de la entrevista me servirá una grabadora para realizar las entrevistas a cuatro personas un juez, un fiscal y dos relevantes abogados en libre ejercicio profesional.

Los resultados de campo están representados estadísticamente en cuadros y figuras, lo que se refiere a encuestas; y, en cuanto tiene que ver con las entrevistas se realizó un análisis crítico, reflexivo-jurídico de los aportes dados por todos los profesionales entrevistados.

En la Discusión de los resultados, se logra con el acopio teórico y la investigación de campo mediante un análisis crítico, la verificación de los Objetivos que se formularon al momento de realizar el Proyecto de Investigación; y, así mismo se pudo contrastar la hipótesis en base a las respuestas contestadas en las encuestas y en las entrevistas formuladas.

Para finalizar, se presenta un trabajo de Síntesis, lo que me ha permitido la recreación del conocimiento, formulando importantes y significativas deducciones y sugerencias dentro de los contenidos de las Conclusiones y Recomendaciones, para luego formular la Propuesta Jurídica de una posible solución al problema detectado, misma que consta como una recomendación especial.

En la forma expuesta queda descrito el contenido y desarrollo de mi proyecto de investigación jurídica que la pongo a consideración de toda la comunidad universitaria, así como de la culta ciudadanía en general y muy particularmente a conocimiento de mi Tribunal de Grado, a la espera de que tenga la aceptación requerida al tratarse de un trabajo que lo he realizado con todo mi capacidad y empeño, dejando a salvo mis modestos e incipientes conocimientos en este campo del saber a vuestro más ilustrado criterio.

PRIMERA SECCIÓN
CUERPO DEL INFORME FINAL

1. REVISIÓN DE LITERATURA

1.1.MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

1.1.1 Descripción de la Problemática

El artículo 553 del Código Penal Ecuatoriano, no sólo que rompe el sistema jurídico que se venía manteniendo en la represión del robo, sino que además, deforma su caracterización y conceptualización jurídica, pues la característica fundamental del mismo, está dada por la sustracción fraudulenta de la cosa ajena, que debe hacérsela con violencia o amenazas contra las personas, o con fuerza en las cosas. Sin embargo en forma por demás neófito por decir lo menos, quienes reformaron nuestro Código Penal, desconocedores de la ciencia del Derecho, sin realizar un análisis prolijo y minucioso de los antecedentes, ni prever los efectos y consecuencias de los mismos, incorporan dentro del Capítulo que trata del robo, el artículo 553, el mismo que no tiene relación alguna con la naturaleza y la estructura del robo, con tan descabellada reforma, tratan según los reformistas de cortar de raíz los hurtos cometidos en ciertos lugares, o sobre ciertas cosas.

A la práctica me remito, ¿Acaso los hurtos en esos lugares y de esos objetos, han cesado? Claro que no, por el contrario han aumentado, pues bien sabido es que jamás ha sido solución para los delitos graves el aumento de las penas, ya que como indiqué anteriormente, para que cese el efecto o las consecuencias, es necesario que cese la causa; ya que si consideramos que el

delito tiene tantos y tan variados factores, no podemos ni remotamente pensar que en un país como el nuestro y los que nos circundan, en donde la miseria es el común denominador, y la riqueza está en manos de unos pocos y muy mal distribuida; en donde el hambre y la desocupación es permanente compañera de miles y miles de familias, entonces, cómo pensar siquiera que los delitos contra la propiedad se puedan erradicar aumentando las penas. ¿O acaso no nos hemos puesto a pensar que decenas, centenares y miles de compatriotas se mueren de hambre junto a sus hijos y su familia sin poder llevar un mendrugo de pan honradamente, por falta de recursos y trabajo y que seguramente tratan de delinquir o lo hacen conscientemente y a sabiendas, pensando en que siempre estarán mejor o por lo menos alimentados en las cárceles, antes que morir de hambre e inanición en las calles?

Como vemos el artículo 553 del Código Penal Ecuatoriano está integrado de dos incisos, que entre sí no guardan relación ni conexión alguna y que un principiante estudioso del Derecho lo puede detectar o entender. El primer inciso, señala: “Se asimila al robo la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse; aunque no haya violencias ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, si ha realizado en trenes, tranvías, autobuses, muelles, reuniones públicas u otras aglomeraciones”²

Al analizar este inciso, podemos ver que desde el momento en que la ley señala que la conducta descrita en dicho inciso se *asimila* al robo, es porque reconoce que esa conducta no puede considerarse técnicamente un robo;

² CÓDIGO PENAL, Legislación conexas, Concordancia, jurisprudencia. Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizada a octubre de 2009

ahora bien, ¿Cuál es la conducta que la ley penal ordena que se *asimile* o asemeje al robo? La sustracción de cosa ajena *hecha con fraude* y con ánimo de apropiación. Nuestro Código Sustantivo Penal, tanto cuando define el hurto, como cuando define el robo, expresa que la sustracción debe ser fraudulenta, pero quienes redactaron el artículo 553, ignorando el verdadero significado de la palabra *fraudulentamente*, usada por la Ley Penal al describir el hurto y el robo, creyendo que dicha palabra equivalía a engaño, o a artificio, o a seducción; entonces redactaron el primer inciso manifestando que la sustracción de la cosa ajena debía ser *hecha con fraude*, es decir que ya no se trata de la sustracción dolosa de la cosa ajena, sino de la sustracción dolosa ejecutada mediante artificios, engaños, etc. Pero si se la ejecuta de otra manera, entonces ya esa conducta no queda *asimilada* al robo.

En el inciso segundo del mismo Código Penal del artículo 553, se asimila al robo la sustracción de ciertas cosas que la ley supone que debe proteger de manera especial. En efecto dicho inciso dice así: “También se reprimirá con la pena que señala el artículo 552, la sustracción de objetos, implementos, materiales o cosas pertenecientes a instalaciones destinadas al servicio de los cuerpos contra incendios y la compra fraudulenta de esos objetos, materiales o cosas”³. Ahora bien, si al ser sustraídas estas cosas que contempla y tipifica el artículo en comento, si no hay violencia ni amenaza en las personas que las poseen o cuidan de estos bienes; o no hay fuerza al sustraerse dichas cosas, por qué entonces, se le ocurrió, considerarlas o tipificarlas como **¿robo asimilado?**.

³ CÓDIGO PENAL, Legislación conexas, Concordancia, jurisprudencia. Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizada a octubre de 2009.

1.1.2. Conceptualización.

Para desarrollar el presente marco teórico, o marco conceptual, voy a elaborar una serie de conceptos y definiciones de varios tratadistas del Derecho Penal Ecuatoriano y del Derecho Comparado, así como enciclopedistas y versados de la academia de la lengua española, que serán el sustento técnico y etimológico del presente trabajo investigativo

Asimilar.- Según el Diccionario Magíster de Sinónimos con Antónimos y Parónimos, significa: “absorber, aprovechar”.⁴

Según el Diccionario Enciclopédico VOX: **Asimilar.-** “Asemejar.- Conceder a los individuos de una clase derechos u honores iguales a los que tienen los individuos de otra”⁵.

Por lo visto nuestros legisladores, al redactar y tipificar el artículo 553 del Código Penal, realmente lo que hicieron es un galimatías jurídico al asemejar la sustracción de cosa ajena al robo, cuando tratándose de un hurto, no existan las características tipificadas como robo, o sea sin fuerza en las cosas o violencia ni amenaza en las personas.

HURTO.- El Título X, Capítulo I, artículo 547 del Código Penal Ecuatoriano, lo define así; “**Hurto.-** Son reos de hurto los que, sin violencias ni amenazas

⁴ Diccionario de Sinónimos con Antónimos y Parónimos, Latinbooks, Internacional S.A., Editado en Argentina, Edición 2005. s/pág.

⁵ VOX, Diccionario Enciclopédico, Tomo 1, Tercera Edición, Bibliograf, Barcelona España, 1975.,pág.308.

contra las personas, ni fuerza en las cosas, sustrajeren fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse”⁶

En el mismo Cuerpo de Ley, en su artículo 548, nos señala: “**Pena.-** El hurto será reprimido con prisión de un mes a tres años, tomando en cuenta el valor de las cosas hurtadas”.⁷

Así mismo el Art. 549 del Código Penal, nos menciona acerca de sus **AGRAVANTES**. “La pena será de seis meses a cinco años.

1. Cuando se trate de maquinaria o instrumentos de trabajo dejados en el campo o de alambres u otros elementos de cercas, causando su destrucción total o parcial de éstas.
2. Cuando sea cometido con ocasión de un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferrocarril, asonada o motín, o aprovechando las facilidades de algún otra desgracia o conmoción pública.
3. Cuando se trate de herramientas, instrumentos de labranzas u otros útiles, o animales de que el ofendido necesite para el ejercicio de su profesión, arte, oficio o trabajo; y,

⁶ CÓDIGO PENAL, Legislación conexas, Concordancia, jurisprudencia. Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizada a octubre de 2009, Quito Ecuador. Art. 547.

⁷Ibidem. C.P. Art. 548.

4. Cuando las personas a quien les hurtare fueren miserables o necesitadas, o cuando lo que les hurtare fuere bastante para arruinar su propiedad”⁸

El Código Penal Español, en su Título XIII, Capítulo Primero, al referirse a los hurtos, en su artículo 234, menciona: “El que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas, sin la voluntad de su dueño será castigado, como reo de hurto, con la pena de prisión de seis a dieciocho meses, si la cuantía de lo sustraído excede de 400 euros.

Con la misma pena se castigará al que en el plazo de un año realice cuatro veces la acción descrita en el artículo 623.1 de este Código, siempre que el montante acumulado de las infracciones sea superior al mínimo de la referida figura del delito”.⁹

El Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas de Torres, lo define de la siguiente manera al **Hurto**: “Delito contra la propiedad, la posesión o el uso, consistente en el apoderamiento no autorizado de un bien mueble ajeno, con ánimo de lucro, sin fuerza en las cosas ni violencia en las personas. La sustracción aprovecha una oportunidad o un descuido, o explota una particular habilidad.- **Hurto cualificado**.- Es castigado más rigurosamente por las

⁸Ibidem. C.P. Art. 549.

⁹ CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a Edición, Biblioteca de Textos Legales, Tecnos, , Madrid España, Art. 234, octubre de 2004.

circunstancias especiales, que revelan la perversidad o ingratitud del ladrón o hurtador”.¹⁰

En el diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, encontramos definido de la siguiente manera al hurto: “Acto de apoderamiento de una cosa mueble ajena, que se sustrae de quien la tiene, sin ejercer violencia o intimidación en las personas ni fuerza en las cosas. Esta violencia o esa fuerza, típicas del robo, lo diferencian del hurto”.¹¹

“Hurto calamitoso.- Configura una de las modalidades del hurto calificado y se caracteriza por el hecho de ser cometido con ocasión y aprovechamiento de las facilidades resultantes de una calamidad o desgracia generales, tales como inundación, incendio, terremoto, hundimiento, o bien en circunstancias aflictivas para la víctima del delito, como sucedería durante el sepelio de una persona vinculada con la víctima del delito.

Hurto calificado o cualificado.- Aún no existiendo fuerza en las cosas ni violencia o intimidación en las personas, el hurto puede ser agravado en la pena, cuando se comete sobre determinados bienes (ganado, productos separados del suelo, máquinas o instrumentos de trabajo, alambres u otros elementos de los cercos), o en determinadas circunstancias (facilidades provenientes de un estrago, de una conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado), o cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa u

¹⁰ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edición Actualizada, Corregida y Aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Editorial Heliasta S:R:L, Argentina, 2000, pág. 191.

¹¹ OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta S.R. L. Buenos Aires Argentina, 2006.

otro instrumento semejante o de la llave verdadera que hubiere sido sustraída, hallada o retenida, o cuando se perpetrare con escalamiento, o cuando se tratare de objetos o dinero de viajero y fuere cometido en cualquier clase de vehículos o en las estaciones o escalas de las empresas de transporte, o cuando fuere de vehículos dejados en la vía pública o en lugares de acceso público, o cuando fuere de cosas de valor científico, artístico, cultural, militar o religioso, o cuando se hallaren destinadas al servicio, a la utilidad o reverencia de un número indeterminado de personas o libradas a la confianza pública; si se tratare de cosas que formen parte de la instalación de un servicio público y estuvieren libradas a la confianza pública, o si el hecho fuere cometido por tres o más personas.

Lo que interesa señalar es que en el hurto cualificado, concurre una mayor peligrosidad en su comisión o una necesidad de proteger determinados bienes”.¹²

Como se puede apreciar en las conceptualizaciones y definiciones que nos brinda Manuel Ossorio, acerca del hurto y del hurto calificado o cualificado, es fácil entender que es al hurto al que se le puede dar ciertas características especiales según la gravedad o peligrosidad en su cometimiento, o cuando se traten de proteger determinados bienes que por sus características revistan mayor importancia, no sólo económica, sino también social, cultural, militar o religiosa, etc.

¹²Ibidem. Págs. 460, 461.

El Diccionario Ruy Díaz de Ciencias Jurídicas y Sociales, lo define al hurto así: “Es el delito cometido, sin usar violencia o amenaza, donde el sujeto activo sustrae un bien del sujeto pasivo, con la intención de obtener un provecho económico indebido”.¹³

El Diccionario Magister de Sinónimos con Antónimos y Parónimos, al definir al “hurto” nos dice: robo, ratería; y al definir al robo, pone como sinonimia: hurto, timo, fraude, engaño, saqueo, malversación, pillaje, ratería, latrocinio, expoliación, rapiña, depredación”.¹⁴

En el léxico común, “se suele confundir el hurto y el robo, de manera que estas palabras se toman indistintamente para designar una misma cosa; pero hablando con propiedad y exactitud, hay notable diferencia entre una y otra figura; el hurto es la sustracción de una cosa ajena con el ánimo de apropiarse, que se hace con fraude y a escondidas, sin que tal vez se aperciba el dueño hasta mucho tiempo después de ejecutado; y el robo se comete abiertamente con fuerza sobre las cosas y con violencia sobre las personas, intimidando al dueño o poseedor con armas o amenazas, sea que la violencia o amenaza se la realice antes del acto, en el acto, o después del acto cometido. Pero es necesario ilustrar que para que haya jurídicamente robo, o la materialidad jurídica, debe haber los elementos de convicción o preexistencia de las cosas.

¹³ RUY Díaz, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, Diseli. Edición Buenos Aires, 2004, ROMBOLÁ, Néstor Darío Dr. y RUBOIRAS Lucio Martín Dr., Pág. 513

¹⁴ SILVIA Palomar y SILVIA Tombesi, Diccionario Magister, Sinónimos con Antónimos y Parónimos, Cultural Librería Americana S.A. Buenos Aires Argentina, 2003.

Los antiguos egipcios, que creían inevitables los hurtos, llegaron a adoptar el absurdo de tolerar los ladrones; y anotándolos en registros o padrones los obligaban a dar cuenta diaria de lo que robaban, les hacían restituir las tres cuartas partes a los propietarios y les permitían retener el resto, porque como decía la ley, no pudiéndose exterminar el perverso ejercicio del latrocinio, mejor era que los dueños descuidados conservasen por este medio la mayor parte de lo que se les sustraía y no que lo perdiesen todo”.¹⁵

En forma similar que el anterior tratadista, los doctores Néstor Darío Rombolá y Lucio Martín Ruboiras autores del diccionario Ruy Díaz; con propiedad y certeza, nos manifiestan claramente cuáles son las diferencias entre hurto y robo, dándole al primero la calidad de realizarlo siempre con fraude y a escondidas, en forma silente y cautelosa, mientras que al segundo se le adjudica la calidad de ser casi público y con violencia e intimidación en las personas y con fuerza y violencia en las cosas.

El doctor Jorge Zabala Baquerizo en su obra: ***Delitos Contra la Propiedad***, en su Capítulo I, al referirse al “**Hurto Simple**, hace una sinopsis histórica y empieza mencionándolo al famoso Código de Hammurabi (siglo XX a.d.c.) que nos hablaba del hurto especialmente tratando de proteger bienes que en la época eran de gran importancia, como el ganado; al Libro de los Muertos de egipcio (siglo XVI a.d.c), al hacer mención del muerto que se presenta al Dios Osiris y le dice: no he matado, no he robado, no he cometido adulterio, no he

¹⁵RUY Díaz, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, Diseli. Edición Buenos Aires, 2004, ROMBOLÁ, Néstor Darío Dr. y RUBOIRAS Lucio Martín Dr., Págs. 513-514

mentido, etc., para poder hacerse acreedor a las gracias divinas; a Politoff (siglo XII a.d.C.), cuando recuerda que el Ta Tsing Leu Lee, legisla sobre el hurto; En las Leyes de Manú, Manava Dharma Sastra (1280 a.d.C.), encontramos una serie de disposiciones respecto al hurto y al robo, especialmente en los Libros Octavo y Noveno; En la Legislación Hebrea se distingue claramente dice MATEO GOLDSTEIN, entre el robo y el hurto. El robo implicaba siempre fuerza, violencia e intimidación. El hurto excluía estos caracteres y solamente se refería a un apoderamiento de un bien ajeno, con propósito de hacerse dueño de éste, pero eliminando la violencia, física o moral".¹⁶

En Roma ya encontramos determinados conceptos sobre el hurto: El *furtum* romano deriva del latín *ferre* que equivale a *llevar o sustraer*, según nos lo refiere Rodríguez Devesa; para el jurisconsulto Paulo manifiesta que Labeon dijo hurto de *farvum*, esto es negro, porque su característica es practicarse clandestinamente y casi siempre de noche; o de fraude, de acuerdo con Sabino; o de *ferendo*, llevar, y *autferendo*, quitar; o de la lengua de los griegos, que llaman *fures* a los ladrones, pues también los griegos dijeron llevar. Sea cual fuere el origen de la palabra *furtum* romana, lo cierto es que en un principio dicha palabra encerraba conductas variadas, pues dentro de ella se comprendía tanto al hurto propiamente dicho, como al robo, la usurpación y la estafa.

¹⁶ ZABALA BAQUERIZO, Jorge Dr., Delitos Contra la Propiedad, Tomo I, Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador 1988, pps 23-24.

No es sino con el transcurso del tiempo que se fue restringiendo el concepto de hurto, hasta llegar a independizarse de otras conductas que antes estaban incluidas dentro del muy lato concepto de *furtum*. Es así como surgen como figuras autónomas el *peculatus*, el *plagium*, el *sacrilegium*, el *stelionatus*, la *violatio sepulcri*, el *abigeatus*, para concluir, como dice Maggiore, con la rapiña o hurto violento.

Pero es el jurisconsulto Paulus que nos da la definición clásica ya y que es la que con más estabilidad se ha manifestado hasta el momento actual en muchas legislaciones, la misma que textualmente dice: "*Furtum est contrectatio fraudulosa rei alienae, lucri faciendi gratia, vel ipsius rei, vel etiam usus ejus possessione quos lege naturali prohibitum est admittere.* (Digesto, Paulo: Libro XLVII, Título II, Ley Primera, III) y que traducido nos dice: *Hurto es la sustracción fraudulenta de cosa ajena, con el fin de lucrarse, o con la cosa misma, o con su uso o posesión, hechos que nos prohíbe admitir la ley natural*".¹⁷

Dentro del derecho germánico el hurto era considerado como la sustracción *clandestina* de una cosa mueble ajena, siendo la clandestinidad lo que diferenciaba al hurto propio del robo o hurto violento.

En el Corán (610-622.a.d.C.), tanto el hurto como el robo se encuentran penados severamente, por el primer delito, la pena es la amputación de la mano derecha; si ejecuta por segunda vez el delito, se amputa el pie izquierdo;

¹⁷Ibidem Pag.27.

y si reincide, se le amputa la mano izquierda y el pie derecho. Cuando ya no tiene miembro alguno que amputar el juez queda en libertad de imponer la pena que, a su criterio, sea la más conveniente.

Clases de hurto.-

“Hurto simple, hurto famélico, hurto propio hurto impropio, hurto agravado.
Hurto real.

Hurto famélico.- (Justificado): Teoría de Paul Johann Anselm Von Feuerbach (1801). Es el que se comete para resolver una situación de hambre irresistible y que por falta de medios económicos no puede ser satisfecha de otro modo. Constituye, según otros autores, una causa de justificación, conocida como *estado de necesidad*

Características para su procedencia:

- 1.- Necesidad extraordinaria;
- 2.- No debe existir otros medios para satisfacer esa necesidad;
- 3.- El objeto debe ser comestible;
- 4.- No apoderarse más de lo que se necesita;
- 5.- No emplear violencia para su apoderamiento.

Hurto propio.- Cuando ilegítimamente se utiliza una cosa de la cual su titular se ha desprendido voluntariamente, entregándosela a quien la detenta. La

mayoría de los agentes piensan que es una conducta atípica porque el sujeto entrega la cosa voluntariamente.

Hurto impropio.- El sujeto activo, que puede ser el propietario de la cosa o un tercero actuando con el consentimiento del mismo, sustrae la cosa de su poseedor legítimo.

Hurto Agravado: En caso de recaer el hurto sobre cosas de valor artístico, histórico, científico o cultural (dicho valor se estimará en función del criterio sociológico vigente).

También cuando recaiga sobre cosas de primera necesidad o destinadas a servicio público, generando situación de desabastecimiento o generando un grave quebranto de dicho servicio, respectivamente. Igualmente será un Hurto Agravado si el hurto reviste de especial gravedad, bien por el valor de lo sustraído o porque genere perjuicios de especial consideración. También lo será cuando se ponga a la víctima o su familia en graves circunstancias económicas, o se haga abusando de las circunstancias personales de la misma. Este tipo de hurto es penado con entre 1 y 3 años de cárcel.

HURTO REAL.- El cometido en el campo y que afecta por lo común a productos agrícolas o ganaderos.(Abigeato)".¹⁸

¹⁸ [www.http://google.com /Hurto](http://www.google.com/Hurto)

En su Título X Capítulo III del ABIGEATO. Art.554. del Código Penal Ecuatoriano, textualmente nos menciona “El hurto o robo de ganado caballar, vacuno, porcino, o lanar, cometido en sitios destinados para la conservación, cría o ceba de los mismo, constituye el delito de abigeato, sin consideración a la cuantía del ganado sustraído. Y será reprimido con la pena de uno a tres años de prisión, en caso de hurto; y, de dos a cinco años de prisión, en caso de robo. La reincidencia se castiga con el doble de dichas penas”¹⁹

Con esta sinopsis histórica acerca de los delitos de hurto y robo, vamos quedando cada vez más claros, de las marcadas diferencias a través de la historia de los pueblos entre estas dos categorías jurídicas, para luego entrar al análisis de lo que realmente se denomina o se conoce jurídicamente por robo.

ROBO.- Al analizar nuestro Código Penal en su Título X, Capítulo II, el artículo 550, nos señala: “**Robo.-** El que mediante violencias o amenazas contra las personas o fuerza en las cosas, sustrajere fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse, es culpado de robo, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo, o después de cometido para procurar su impunidad”²⁰; y el artículo 551, señala: “**Pena.-** El robo será reprimido con prisión de uno a cinco años, y con reclusión menor de tres a seis años en los casos en que se perpetre con violencia contra las personas, tomando en consideración el valor de las cosas robadas”.²¹

¹⁹CÓDIGO PENAL, Legislación conexas, Concordancia, jurisprudencia. Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizada a octubre de 2009, Quito Ecuador. Art. 554

²⁰CÓDIGO PENAL, Legislación conexas, Concordancia, jurisprudencia. Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizada a octubre de 2009, Quito Ecuador. Art. 550.

²¹Ibidem. Art. 551.

En el Art. 552, del mismo cuerpo de Ley nos menciona sobre el “**Robo calificado**.- El máximo de la pena establecida en el artículo anterior, se aplicara al responsable si concurre alguna de las siguientes circunstancias:

1. Si las violencias han producido heridas que no dejen lesiones permanentes; tales como; Lesiones con enfermedad incurable, Incapacidad permanente o mutilaciones.
2. Si el robo se ha ejecutado con armas, o por la noche, o en despoblado, o en pandilla, o en caminos o vías públicas;
3. Si se perpetrare el robo con perforación o fractura de la pared, cercado, techo o piso, puerta o ventana de un lugar habitado o de sus dependencias inmediatas; y,
4. Cuando concurren cualquiera de las circunstancias de los números 2,3 y 4 del artículo 549.

Cuando concurren dos o más de estas circunstancias a que se refiere este artículo, la pena será de reclusión menor de seis a nueve años.

Si las lesiones han ocasionado una lesión permanente de las detalladas en los artículos 466 y 467, la pena será de reclusión mayor de ocho a doce años.

Si las violencias han causado la muerte, la pena será de reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años”²²

²² CÓDIGO PENAL, Legislación conexas, Concordancia, jurisprudencia. Corporación de Estudios y Publicaciones, septiembre de 2005, Quito Ecuador. Art. 552.

Para que se configure el delito de robo, nuestro Código Sustantivo Penal, nos manifiesta claramente que debe existir violencias o amenazas contra las personas, o fuerza en las cosas; de esto podemos colegir con sobrada razón, que no existe otra figura jurídica que no sea el robo, si no existen las características señaladas y tipificadas en nuestra legislación ecuatoriana, en los artículos anteriormente mencionados; los demás delitos de apropiación de cosas ajenas, que no sean sustraídas con violencia, amenaza a las personas o fuerza en las cosas, simplemente se los debe considerar como hurto.

El Código Penal Español, en su Título XIII, Capítulo II, nos habla de los robos y en sus artículos: 237, nos manifiesta: “Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder al lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas”²³; y en su artículo 238 expresa: “Son reos del delito de de robo con fuerza en las cosas, los que ejecuten el hecho cuando concorra alguna delas circunstancias siguientes:

1. Escalamiento;
2. Rompimiento de pared, techo, suelo, o fractura de puerta o ventana;
3. Fractura de armarios, arcas u otra clase de muebles u objetos cerrados o sellados, o forzamiento de sus cerraduras o descubrimiento de sus claves para sustraer su contenido, sea en el lugar del robo o fuera del mismo;
4. Uso de llaves falsas;

²³. CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a Edición, Biblioteca de Textos Legales, Tecnos, , Madrid España, Art. 234, octubre de 2004. Art. 237

5. Inutilización de sistemas específicos de alarma o guarda”.²⁴

El Diccionario Ruy Díaz de Ciencias Jurídicas y Sociales, lo define al robo de la siguiente manera: “**Robo.-** El acto de quitar o tomar para sí la cosa ajena con violencia física en las personas o fuerza en las cosas. Este delito se diferencia del hurto por no mediar en este último violencia ni fuerza en el apoderamiento ilegítimo”.²⁵

Manuel Ossorio, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, al hablar del robo, nos brinda la siguiente definición: “**Robo.-** Delito consistente en el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, mediante el empleo de fuerza en las cosas o de intimidación o violencia en las personas; es indiferente que dichas fuerza, violencia o intimidación tengan lugar antes del hecho, para facilitararlo, en el acto de cometerlo o inmediatamente después, para lograr el fin propuesto o la impunidad.

El delito de robo se agrava cuando con motivo o con ocasión de él, resultare homicidio, o si fuere perpetrado con perforación o fractura de pared, cerco, techo, piso, puerta o ventana del lugar donde se halla la cosa sustraída, o si el robo fuere cometido con armas o cuando concurriere alguna de las circunstancias determinantes del hurto calificado”.²⁶

²⁴Ibidem Art. 238.

²⁵ RUY Díaz, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, Diseli. Edición Buenos Aires, Argentina, 2004, ROMBOLÁ, Néstor Darío Dr. y RUBOIRAS Lucio Martín Dr., Pág. 513

²⁶ OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta S.R. L. Buenos Aires Argentina, 2006.

Guillermo Cabanellas de Torres, lo define así: “Robo.- Acción o efecto de robar. Objeto o cosa robada. Rapto. Impropiamente, hurto. Precio abusivo. Impuesto injusto. Estrictamente el delito contra la propiedad consistente en el apoderamiento de una cosa mueble ajena, con ánimo de lucro, y empleando fuerza en las cosas o violencia en las personas”²⁷

El Diccionario VOX, define al robo como “La calificación penal de robo exige que haya ánimo de beneficiarse de la cosa robada, que ésta sea mueble (de otro modo sería usurpación) y que se haya usado la violencia o la intimidación, **pues de no ser así no se trataría de robo, sino de hurto**”,²⁸

De las diferentes conceptualizaciones y definiciones de todos los estudiosos, lingüistas y tratadistas del derecho que he transcrito, nos podemos dar cuenta que todos ellos coinciden en calificarlo al robo, con violencia, amenaza o intimidación a las personas y con fuerza en las cosas muebles, lo que me sirve para fundamentar y cimentar más aún mi propuesta de reforma al artículo que lo vengo comentando.

El doctor Jorge Zabala Baquerizo, al tratar del **robo simple**, nos da las siguientes consideraciones y generalidades: “En nuestra opinión, el robo es un hurto calificado. Este tipo contiene todos los elementos constitutivos del hurto simple y, además, integran su estructura dos circunstancias especiales que pueden concurrir conjunta o separadamente, y que actúan como elementos

²⁷ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina, 2000.

²⁸ VOX, Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Tomo 4, Tercera Edición, octubre de 1975, Bibliograf, Barcelona-España, pp. 3072.

específicos que hacen del robo un tipo diverso del hurto, circunstancias que son: la violencia, o la amenaza, contra las personas; y la fuerza en las cosas. Esta estructura específica del robo hacen de éste una especie del hurto, el cual se manifiesta como género”.²⁹

El robo es un delito que provoca resultados más graves que el hurto, pues no sólo lesiona la propiedad, sino que la lesión se extiende a otros bienes jurídicamente protegidos, como son la vida y la integridad física de las personas; y, en su caso, a la integridad de las cosas, cuando se hace uso de la fuerza sobre las mismas. Esta configuración del robo en la legislación ecuatoriana es la misma que se encuentra en el Código Penal español, en el argentino y en el italiano, con la diferencia que en el Código Penal argentino, se ha suprimido la “intimidación” como circunstancia constitutiva, que se la encuentra en el español y en el italiano, equivalente a la *amenaza*, contenida en nuestro Código Penal, con las reservas que haré en su oportunidad.

Anteriormente manifesté que el robo conforma su estructura jurídica con todos los elementos objetivos y subjetivos propios del hurto y que, en esta estructura jurídica se incorporan dos elementos objetivos que pueden actuar, ya conjunta, ya separadamente, y que son la violencia, o la amenaza contra las personas o la fuerza en las cosas.

De los elementos diferenciadores entre el hurto y el robo y el robo asimilado, en el desarrollo del proceso investigativo, lo haré en una forma más prolija,

²⁹ ZABALA BAQUERIZO Jorge, Delitos contra la Propiedad, Tomo I, Editorial Edino, Guayaquil Ecuador, 1988.

minuciosa y detallada, hasta lograr definir con claridad lo que me propongo con mi trabajo jurídico investigativo.

Violencia y amenaza.- Nuestro Código Penal Ecuatoriano en su artículo 596, las define así: “Por violencia se entiende los actos de apremio físico ejercidos sobre las personas. Por amenazas se entienden los medios de apremio moral que infundan el temor de un mal inminente”.³⁰

Es así que hemos llegado a las marcadas diferencias entre Hurto y Robo, tomando en cuenta los diferentes criterios y comentarios de tratadistas del derecho así como de nuestro Código Penal.

1.2. MARCO JURÍDICO.

1.2.1. De orden Constitucional.-

En la Constitución de la República del Ecuador, en el Título II, Capítulo I, nos refiere a los Principios de Aplicación de los Derechos y en el artículo 10 señala: “**Titulares de derechos.-** Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”.³¹

³⁰ CÓDIGO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 596, Marzo de 2009.

³¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art.10, octubre de 2009.

En el mismo Cuerpo de Ley, en el artículo 11, nos menciona los “**Principios para el ejercicio de los derechos.**”- El ejercicio de los derechos, se regirá por los siguientes principios:

1.- Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.

2.- Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

3.- Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4.- Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5.- En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

6.- Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, independientes y de igual jerarquía.

7.- El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

8.- El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9.- El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios. Y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos”.³²

En el Título III, Capítulo III, se consagra las Garantías Jurisdiccionales; y, en la Sección Primera en las Disposiciones Comunes, en su Artículo 86, señala las

³²CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art.10, octubre de 2009.

“Garantías jurisdiccionales.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

1.- Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.

2.- Será competente la juez o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:

a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.

b) Serán hábiles todos los días y horas.

c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma restringida. No será indispensable el patrocinio de un Abogado para proponer la acción.

d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.

e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

3.- Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán

ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias que deban cumplirse.

Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales solo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

4.- Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.

5.- Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia”.³³

Dentro de este mismo Cuerpo de Ley, creo menester hacer un pequeño enfoque acerca de la Acción de habeas corpus, que el artículo 89 de la Constitución, nos clarifica de la siguiente manera:

³³CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art.10, octubre de 2009. Art.86.

“Art. 89.- Habeas corpus.- La acción de habeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad....”³⁴

Es necesario creo yo, traer a colación estas garantías constitucionales y jurisdiccionales, ya que no en pocos casos, se han visto burlados y violados los derechos humanos y los derechos constitucionales que nos asisten a todas las personas, justamente por la falta de aplicabilidad y competencia de quien debe tratar la acción de habeas corpus y más aún, por cuanto especialmente en los hurtos o sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, en buses, autobuses o colectivos han sido calificados como robo, cuando en realidad, no dejará jamás de ser un hurto, ya que no ha existido ni violencia ni amenaza contra las personas, ni fuerza en las cosas sustraídas.

Pues hoy en día en nuestra Constitución, ya se clarifica y se especifica la competencia que será exclusivamente de un Juez, y no como burdamente se venía realizando a través de las Alcaldías Municipales; con lo que se nos protegen no sólo nuestros derechos, sino también nuestras garantías constitucionales.

³⁴Ibidem. Art. 89.

1.2.2. En el Código Penal

Nuestro Código Penal en el artículo 4, señala: “**Interpretación extensiva e indubio pro reo.-** Prohíbese en materia penal la interpretación extensiva. El Juez debe atenerse, estrictamente, a la letra de la ley. En los casos de duda se la interpretará en el sentido más favorable al reo”³⁵

Cuando hablamos que el Juez en caso de duda interpretará la ley en el sentido más favorable al reo, el legislador quiere dar a entender, que a la ley hay que darle el verdadero sentido, esto es a mi modo de entender en el problema que me incumbe, que al hurto hay que darle su verdadero significado, y al robo en similar forma; por supuesto sin querer interpretar la ley en forma antojadiza, pero eso sí, que no se la interprete en forma extensiva, como erradamente, a mi juicio, se lo hace en forma confusa en el artículo 553 del Cuerpo de Ley analizado.

Asimismo, el artículo 9 del mismo código Penal nos da luces sobre “**El principio de especialidad.-** Cuando dos disposiciones penales estén en oposición, prevalecerá la especial”.³⁶

En este artículo de la Ley Penal, el principio de especialidad es muy claro y nos ilumina en el sentido de que cuando dos disposiciones penales estén en oposición, prevalecerá la especial; con esto quiero aclarar que en el artículo

³⁵ CÓDIGO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2009, Art. 4.

³⁶Ibidem. Art. 9.

547 del Código Penal nos conceptúa lo que es el hurto; y en el artículo 550, lo que es el robo; entonces, el artículo 553, no tiene sentido jurídico y creo que lo único que hace es servir de estropicio jurídico y en nada beneficia a la ley penal ni procedimental penal.

Si bien es cierto que esta clase de infracciones, en ambos casos, en el hurto, como en el robo, son dolosas, no es menos cierto también que la infracción o delito cometido en calidad de hurto en un autobús, tren, muelles, reuniones públicas, etc, sin causar violencia ni amenaza contra las personas, ni fuerza en las cosas, seguirá constituyéndose a mi modesto entender en hurto y jamás se asimilará o asemejará a robo, como confusamente lo quieren interpretar.

En el artículo 547 del mismo Cuerpo de Ley, nos define al hurto de la siguiente manera: “**Hurto.-** Son reos de hurto los que, sin violencia ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, sustrajeren fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse”.³⁷

Aquí debo analizar dos características o presupuestos para que se configure el hurto: a) no debe haber violencia ni amenazas contra las personas, y b) no debe haber fuerza en las cosas. Esto sucede cuando el que se sustrae fraudulentamente una cosa ajena, lo hace con el ánimo de apropiarse, pero en ningún momento intimida, amenaza o engaña al dueño de la cosa para quitársela, lo hace en forma muy hábil entre comillas, sigilosa y prudente, capaz que el dueño de la cosa, se percata cuando ya ha sido sustraído algún

³⁷Ibidem. Art. 547.

bien de su propiedad. Igualmente, no forcejea ninguna seguridad, ni descerraja alguna puerta para realizar su cometido, sino que lo hace cuando ve que sus propietarios no están, o han dejado algo sin las debidas seguridades especialmente en sus domicilios abiertos.

El artículo 550 del Código Penal, define así al robo: “**Robo.-** El que mediante violencias o amenazas contra las personas o fuerza en las cosas, sustrajere fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse, es culpado de robo, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo, o después de cometido para procurar su impunidad”.³⁸

He aquí las diferencias entre el hurto y el robo: a) en el primero no hay violencia ni amenazas contra las personas, en el segundo, sí lo hay, existe el apremio físico contra las personas a través de la violencia y apremio moral con las amenazas por medio de los medios que usa, el temor, etc.; y, b) en el hurto no hay fuerza en las cosas, en el robo el que sustrae fraudulentamente las cosas lo hace valiéndose de instrumental y herramientas para forcejear y descerrajar las seguridades para cometer su objetivo.

El artículo 553 del Código Sustantivo Penal, que me ocupa en mi investigación jurídica, nos menciona: “**Sustracción de cosa ajena asimilada al robo.-** Se asimila al robo la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, aunque no haya violencias ni amenazas contra las personas ni

³⁸Ibidem. Art. 550.

fuerza en las cosas, si ha sido realizada en trenes, tranvías, autobuses, muelles, reuniones públicas u otras aglomeraciones.

También se reprimirá con la pena que señala el artículo 552, la sustracción de objetos, implementos, materiales o cosas pertenecientes a instalaciones destinadas al servicio de los cuerpos contra incendios y la compra fraudulenta de esos objetos, materiales o cosas”.³⁹

He aquí el gran dilema, qué diferencia existe en que el hurto sin violencia se haya cometido en un autobús o en una reunión pública, en un muelle, del hurto que se comete en una aula a quienes están en clases y dejaron en su mochila un celular o dinero, etc.? Verdad, que no hay diferencia? Esta figura será siempre hurto, mientras no se la cometa con intimidación, con engaño, o con violencia contra las personas, o fuerza en las cosas.

Pues para mi criterio, es absurdo y burdo, por decir lo menos, querer sostener algo insostenible o querer defender algo injurídico o viciado de la norma jurídica, al tratar en forma confusa de tipificar cierta clase de supuestos delitos, como si por el sólo hecho de cometerse en tales sitios o a tales instituciones, varían de calidad moral y penal, lo que en cierta forma vendría a creerse que la Ley Penal es discriminativa.

En el Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano en Libro I, titula: los Principios Fundamentales, en su artículo 1) nos relata: “**Juicio Previo.-** Nadie

³⁹Ibidem. Art. 553.

puede ser penado sino mediante una sentencia ejecutoriada, dictada luego de haberse probado los hechos y declarado la responsabilidad del procesado en un juicio, sustanciado conforme a los principios establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos y en este Código, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de los derechos del procesado y de las víctimas”.⁴⁰

Al respecto quiero acotar una cortísima reflexión, al referirse este artículo a que nadie puede ser penado sino mediante una sentencia ejecutoriada, dictada luego de haberse probado los hechos y declarado la responsabilidad del procesado en un juicio, que tal si el Juez admite la culpabilidad del reo como sustracción de una cosa ajena, cometida en un autobús, sin que nadie se haya percatado, con la suficiente cautela propia de quien trata de hurtar y la califica como hurto, en estricta observancia de las garantías previstas en los derechos del procesado, sin considerar que se asimila al robo y la parte ofendida o agraviada, no ejecute ninguna acción o recurso que le pueda asistir, con lo cual quedaría la sentencia debidamente ejecutoriada. ¿No es verdad que no se habría cometido ningún atentado contra los derechos del ofendido o agraviado, cuando el procesado ha sido condenado por un delito de hurto, tipificado en el artículo 547 y sancionado con la pena establecida en el artículo 548 del Código Penal?.

En el mismo Código de Procedimiento Penal se refiere en su “Artículo 5.1, **Debido proceso.-** Se aplicarán las normas que garanticen el debido proceso

⁴⁰ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 1, marzo de 2009.

en todas las etapas o fases hasta la culminación del trámite; y se respetarán los principios de presunción de inocencia, inmediación, contradicción, derecho a la defensa, igualdad de oportunidades de las partes procesales, imparcialidad del juzgador y fundamentación de los fallos”.⁴¹

Al respecto, tanto en la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76, nos habla de las garantías básicas del derecho al debido proceso al igual que en el Código de Procedimiento Penal, nos señala que las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, y enunciar las normas o principios jurídicos en que se sustenta y los fallos debidamente fundamentados, pero tales fundamentos y motivación, no puede ser otro que el impartir justicia de acuerdo a la sana crítica del Juez a quo.

1.3. Legislación Comparada.-

En el Código Penal Español, en su Título XIII, señala: Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico; y en su Capítulo Primero, menciona: **De los hurtos**; y, ya en el artículo **234** menciona: “El que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño, será castigado, como reo de hurto, con la pena de prisión de seis a dieciocho meses, si la cuantía de lo sustraído excede de 400 euros”.⁴²

“Art. 235.- El hurto será castigado con la pena de prisión de uno a tres años:

⁴¹Ibidem. Art. 5.1.

⁴² CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a Edición, Tecnos, Biblioteca de Textos Legales, España, octubre de 2004. Art. 234.

- 1) Cuando se sustraigan cosas de valor artístico, histórico, cultural o científico;
- 2) Cuando se trate de cosas de primera necesidad o destinadas a un servicio público, siempre que la sustracción ocasionare un grave quebranto a éste, o a una situación de desabastecimiento;
- 3) Cuando revista especial gravedad, atendiendo al valor de los efectos sustraídos, o se produjeran perjuicios de especial consideración;
- 4) Cuando ponga a la víctima o a su familia en grave situación económica o se haya realizado abusando de las circunstancias personales de la víctima”⁴³

En el Capítulo II del mismo Título XIII, se refiere: **De los robos** y en su Artículo, **237.-** “Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder al lugar donde éstas se encuentran o violencia e intimidación en las personas”⁴⁴

Art. 238.- “Son reos del delito de robo con fuerza en las cosas los que ejecutaren el hecho cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

- 1.- Escalamiento;
- 2.- Rompimiento de pared, techo o suelo, o fractura de puerta o ventana;

⁴³ CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a Edición, Tecnos, Biblioteca de Textos Legales, España, octubre de 2004. Art. 235.

⁴⁴ Ibidem Art. 237.

3.- Fractura de armarios, arcas u otra clase de muebles u objetos cerrados o sellados, o forzamiento de sus cerraduras o descubrimiento de sus claves para sustraer su contenido, sea en el lugar del robo o fuera del mismo;

4.- Uso de llaves falsas;

5.- Inutilización de sistemas específicos de alarma o guarda”.⁴⁵

Art. 240.- “El culpable de robo con fuerza en las cosas será castigado con la pena de prisión de uno a tres años”.⁴⁶

Art. 242.- 1)“El culpable de robo con violencia o intimidación a las personas, será castigado con la pena de prisión de dos a cinco años, sin perjuicio de la que pudiera corresponder a los actos de violencia física que realizase.

2) La pena se impondrá en su mitad superior cuando el delincuente hiciere uso de las armas u otros medios igualmente peligrosos que llevare, sea al cometer el delito o para proteger la huida y cuando el reo atacare a los que acudiesen al auxilio de la víctima o a los que le persiguieren.

3) En atención a la menor entidad de la violencia o intimidación ejercidas y valorando además las restantes circunstancias de hecho, podrá imponerse la pena inferior en grado a la prevista en el apartado primero de este artículo.”⁴⁷

⁴⁵ Ibidem. Art. 238.

⁴⁶ CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a Edición, Tecnos, Biblioteca de Textos Legales, España, octubre de 2004. Art. 240.

⁴⁷ Ibidem Art., 242.

Como se puede apreciar en el Código Penal Español, no existe en ninguna parte la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, por el contrario, están clara y específicamente tipificados los delitos sean de hurto con sus características, o sean de robo, igualmente especificados cuando hay fuerza en las cosas y cuando hay violencia e intimidación en las personas, con la cual justifico mis asertos.

Esta definición del hurto se construye oponiéndolas a las del robo y de la extorsión. El hurto requiere siempre apoderamiento, sin usar de formas o modos especiales, como la fuerza sobre las cosas o la violencia física en las personas, características del robo, o como la intimidación para obligar a la entrega, por ejemplo, propia de la extorsión.

Con la ejecución del hurto se viola la posesión de las cosas muebles, considerada como mero estado de hecho, cualquiera fuera su origen, represente o no el ejercicio de un derecho subjetivo sobre la cosa misma. No reclama la legitimidad de la detención por parte de aquel quien inmediatamente se substraen la cosa; basta que el apoderamiento sea ilegítimo en cuanto al otro. Cualquier posesión actual y no sólo la civilmente amparada, se protege por la ley penal.

Es requisito del hurto, como de los demás delitos contra el patrimonio la existencia de una intención especial del autor, lo que técnicamente se conoce como el elemento subjetivo del injusto que es el ánimo de lucro, la intención de obtener un enriquecimiento con la apropiación, de este modo es posible

diferenciar conductas totalmente lícitas (por ejemplo tomar una cosa para examinarla) de las que tienen una clara ilicitud.

1.3.1. En la Legislación comparada Argentino

En el Código Penal Argentino en su Título VI, de los Delitos contra la propiedad. Capítulo I.- Se refiere de la siguiente manera con respecto al **Hurto.- “Art. 162.-** Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena.

Art. 163.- Se aplicará prisión de uno a seis años en los casos siguientes:

1. Cuando el hurto fuese de una o más cabezas de ganado mayor o menor o de productos separados del suelo o de máquinas o instrumentos de trabajo, dejados en el campo; o de alambres u otros elementos de los cercos, causando su destrucción total o parcial.

Su pena será de dos a ocho años de prisión si el hurto fuese de cinco o más cabezas de ganado mayor o menor, y se utilizare un medio motorizado para su transporte;
2. Cuando el hurto se cometiere con ocasión de un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferrocarril, asonada o motín o aprovechando las facilidades provenientes de cualquier otro desastre o conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado;
3. Cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante o de la llave verdadera que hubiese sido sustraída, hallada o retenida;

4. Cuando se perpetrare con escalamiento. Cuando el hurto fuese de mercaderías u otras cosas muebles transportadas por cualquier medio y se cometiere entre el momento de su carga y el de su destino o entrega, o durante las escalas que se realizaren.
5. Cuando el hurto fuere de vehículos dejados en la vía pública o en lugares de acceso público.

En la misma legislación en su Capítulo II.- que nos hace mención acerca del **Robo**, en sus artículos siguientes nos menciona.

Art. 164.- Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con fuerza en las cosas o con violencia física en las personas, sea que la violencia tenga lugar antes del robo para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar su impunidad.

Art. 165.- Se impondrá reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio.

Art. 166.- Se aplicara reclusión o prisión de cinco a quince años:

1º si por las violencias ejercidas para realizar el robo, se causare alguna de las lesiones previstas en lo artículos 90 y 91;

2º si el robo se cometiere con armas, o en despoblado y en banda.

Art. 167.- Se aplicara reclusión o prisión de tres a diez años:

1º si se cometiere el robo en despoblado;

2º si se cometiere en lugares poblados y en banda; y

3º si se perpetrare el robo con perforación o fractura de pared, cerco, techo o piso, puerta o ventana de un lugar habitado o sus dependencias inmediatas”⁴⁸

El tratadista Argentino Carlos Creus, en su obra Derecho Penal, para referirse al *hurto*, hace dos consideraciones importantes: la primera se refiere a *la protección de la tenencia* y la segunda nos menciona sobre *el desapoderamiento y su repercusión económica*.

“La protección de la tenencia.- En el hurto, no se protege el dominio de las cosas sino su tenencia, contra los actos de apoderamiento realizados por quienes no tienen derecho a hacerlo. El ataque al dominio sin vulneración de la tenencia de la cosa no constituye hurto.

Por consiguiente, el hurto requiere el actual mantenimiento corporal de la cosa, que constituye la tenencia, por parte de alguien; si no existe una cosa tenida por otro, el agente no puede cometer el delito. Por eso el hurto no puede recaer sobre la cosa sin dueño (*res nullius*), la abandonada por su dueño (*res derelicta*), las perdidas y las que tiene el mismo agente aunque su dominio pertenezca a otro, aunque con referencia a esta última situación, hay que aclarar que no tiene en el sentido de la ley quien sólo es servidor de la tenencia de otro, sin tener él de modo autónomo (ej. El custodio, el empleado) que sí

⁴⁸ http://www.justiniano.com/codigos_juridicos/codigo_penal_argentino Art. 161,162, 163, 164, 165, 166,y 167. Del Código penal Argentino

puede cometer el delito de hurto respecto de las cosas a cuya tenencia sirve, pero si quien tiene es representante de la tenencia de otro con facultades dispositivas (por ej. El administrador), no puede cometer hurto sobre las cosas que están en la esfera de tenencia a cuyo titular representa.

El desapoderamiento y su repercusión económica.- El hurto por lo tanto, tiene que constituir el desapoderamiento de la cosa del poder material de otro, que importa una disminución de su patrimonio en su integridad material, aunque no constituya, necesariamente, un ataque a su integridad económica (por ej. El hurto de una cosa cuyo mantenimiento requiere ingentes gastos y no suministra beneficio alguno)⁴⁹.

1.3.2. Legislación de Costa Rica

Como lo señala el Código Penal de Costa Rica en su TITULO VII de los DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD, en su SECCION I, nos hace mención sobre el Hurto.

Art. 208.- “Hurto simple.- Será reprimido con prisión de un mes a tres años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena.

Art. 209.- Hurto agravado Se aplicará prisión de un año a tres años, si el valor de lo sustraído no excede de cinco veces el salario base, y de uno a diez años, si fuere superior a esa suma, en los siguientes casos:

⁴⁹ CREUS Carlos, Derecho Penal, Parte Especial, TOMO i, EDITORIAL Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires- Argentina 1983, pág. 390.

- 1) Cuando el hurto fuere sobre cabezas de ganado mayor o menor, aves de corral, productos o elementos que se encuentren en uso para explotación agropecuaria.
- 2) Si fuere cometido aprovechando las facilidades provenientes de un estrago, de una conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado.
- 3) Si se hiciera uso de ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante, o de la llave verdadera que hubiere sido sustraída, hallada o retenida.
- 4) Si fuere de equipaje de viajeros, en cualquier clase de vehículos o en los estacionamientos o terminales de las empresas de transportes.
- 5) Si fuere de vehículos dejados en la vía pública o en lugares de acceso público.
- 6) Si fuere de cosas de valor científico, artístico, cultural, de seguridad o religioso, cuando, por el lugar en que se encuentren estén destinadas al servicio, a la utilidad o a la reverencia de un número indeterminado de personas, o librados a la confianza pública.
- 7) Si fuere cometido por dos o más personas”⁵⁰.

⁵⁰www.oas.org/Juridico/. Google.com. Legislación de Costa Rica. Arts. 208, 209

En cuanto se refiere al Hurto atenuados. En su artículo **210.-** señala. “Se impondrá prisión de un mes a un año o de diez a sesenta días multa si el hecho consistiere en el apoderamiento de alimentos u objetos de escaso valor para proveer a una necesidad propia o de un familiar sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 27

En su Artículo **211**, sobre el Hurto de uso nos hace referencia. Cualquiera que tome una cosa, con el único fin de hacer uso momentáneo de ella y la restituye después sin daño alguno, será penado con prisión de uno a cinco meses. Si lo hurtado con el fin dicho fuere un vehículo automotor la pena será de seis meses a tres años. La pena será de prisión de uno a tres años, cuando el hurto de un vehículo fuere para cometer otro delito, sin perjuicio incriminación del hecho perpetrado”.⁵¹

En su Sección II del mismo cuerpo de Ley. Lo relaciona de la siguiente manera al **Robo**

Art. 212.- “El que se apodere ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, será reprimido con las siguientes penas:

1.- Con prisión de seis meses a tres años, cuando la sustracción fuere cometida con fuerza en las cosas y su cuantía no excediere de tres veces el salario base

⁵¹ Ibidem. Arts. 210, 211.

2.- Con prisión de uno a seis años, si mediare la circunstancia prevista en el inciso anterior y el monto de lo sustraído excediere de tres veces el salario base.

3.- Con prisión de tres a nueve años, cuando el hecho fuere cometido con violencia sobre las personas. Sin embargo, si el apoderamiento se realizare por arrebató y no se causare lesión a la víctima que incapacite para el trabajo por más de diez días, la pena por imponer será de uno a tres años de prisión, siempre que la cuantía no exceda del monto señalado en el inciso 1) anterior, y de dos a seis años de prisión, si el valor de lo sustraído excede de ese monto.
El término

Robo agravado **ART. 213.-** Se impondrá prisión de cinco a quince años, en los siguientes casos: 1) Si el robo fuere perpetrado con perforación o fractura de una pared, de un cerco, de un techo, de un piso, de una puerta o de una ventana, de un lugar habitado, o de sus dependencias; 2) Si fuere cometido con armas; y 3) Si concurriere alguna de las circunstancias de los incisos 1), 2), 4), 5), 6) y 7) del artículo 209".⁵²

En los diferentes criterios de las distintas legislaciones de distintos países hacemos hechos referencia acerca del Hurto y del Robo, la misma que nos damos cuenta que en ninguno de estos países existe; la sustracción de la cosa ajena asimilada al robo, por el contrario en sus artículos claramente expresan sus claras definiciones; y, es así que Hurto siempre será hecho, sin violencia ni amenaza en las personas y fuerza en las cosas, mientras que el Robo seguirá

⁵² www.oas.org/Juridico/. Google.com. Legislación de Costa Rica. Art s. 212, 213

siendo hecha con violencia y amenaza en las personas y fuerza en las cosas, dando así una clara definición de estas dos definiciones.

1.4 Marco Doctrinario

1.4.1. Autoría Nacional

En la obra titulada Régimen Penal Ecuatoriano, en su Título X nos menciona sobre los Delitos Contra la Propiedad, y los señala al Hurto y al Robo y al referirse al hurto nos describe el artículo 547 del Código Penal y nos agrega lo siguiente: “Además son considerados como reos de hurto los individuos de reconocida conducta delictuosa, que habitualmente se dedicaren a la comisión de los delitos contra la propiedad y que se hallaren registrados como tales en las Oficinas de Seguridad del Estado. La pena para esta clase de delincuentes será de uno a tres años de prisión”.⁵³

El doctor Jorge Zabala Baquerizo, en su obra *Delitos contra la propiedad*, al referirse al **hurto simple**, hace una sinopsis histórica y relaciona directa o paralelamente al delito del hurto con la propiedad y nos profundiza un poco más al señalar en esta clase de delito a la sustracción como elemento sine quanon, no se puede perfeccionar el delito del hurto.

El mismo tratadista, nos da las conceptualizaciones de algunos autores sobre la sustracción, así:

⁵³ RÉGIMEN PENAL ECUATORIANO, Ediciones Legales, Quinta Edición, Quito-Ecuador, octubre de 1998, pág.463.

Carrara, por su parte, “expresa que la sustracción *contrectatio*, es el apartamiento-(amotio) de la cosa que se pretende hurtar, sin cuyo desplazamiento no es posible imaginar el hurto. Es así como en su obra Programa Volumen V, se lee que el hurto exige el resultado de que la cosa ajena sea trasladada de un sitio a otro; y en una Monografía especial dice: La cosa no es contractada por el solo apretarla con la mano que realice el ladrón; ella es contractada sólo cuando la mano del ladrón la ha movido del lugar donde estaba con el fin de apoderarse de ella”.⁵⁴

Como podemos analizar, la explicación que da Carrara, en mi opinión, no es lo suficientemente clara para comprender el verdadero significado de la palabra sustracción; es cierto que sustraer significa separar, apartar, retirar y que en el caso de hurto, sería la cosa ajena. Pero no basta que el que pretende sustraer la cosa, la mueva de un lugar a otro, pues dicha conducta no le permite al agente, en la mayoría de las ocasiones, disponer de la cosa, porque aún se encuentra bajo el control o el poder del dueño.

En la misma obra del doctor Jorge Zabala Baquerizo, menciona a **Pessina**, quien al respecto de la sustracción opina: “Que el desplazamiento de la cosa hacia un sitio, cualquier sitio, que imposibilite al dueño a ejercer su actividad, la custodia sobre la cosa y permita al agente ejercer el poder injustamente adquirido sobre dicha cosa, consuma el delito de hurto”.⁵⁵

⁵⁴ ZABALA BAQUERIZO Jorge Dr., Delitos contra la Propiedad, Tomo I, Hurto-Robo-Abigeato, Editorial Edino, Guayaquil- Ecuador, 1988, pág. 30.

⁵⁵ Ibidem. Pág. 32.

Al efecto nuestro Código Penal, ha aceptado la posición de Pessina, es decir, que para nuestra legislación penal es necesario que la cosa hurtada haya sido desplazada de la esfera de custodia y de poder del dueño para que se entienda consumado el delito de hurto, si es que dicha actividad está acompañada de la intención de apropiarse de la cosa mueble ajena. Esto es precisamente porque nuestra legislación exige como elemento subjetivo del delito de hurto el ánimo de apropiación lo que nos permite concluir que el artículo 547, sigue la teoría de la apropiación y no del apartamiento, para interpretar la sustracción a la que se refiere la ley en dicho artículo, pues para que se pueda considerar apropiada una cosa, es necesario que se encuentre bajo el poder de disposición del agente; mientras no se encuentre bajo ese poder la cosa desplazada con ánimo de apropiación, constituirá la actividad una tentativa de hurto, pero no delito consumado. Por eso decimos que no es suficiente tener la intención de apropiarse (la intención no es punible) de la cosa ajena; es necesario que esa intención se haya manifestado objetivamente a través de la movilización de la cosa en forma tal que para que se cumpla la intención es necesario que se encuentre bajo la esfera de, custodia del agente y, por ende, fuera de la esfera de custodia del paciente. Sólo en ese momento se puede decir que el delito se ha consumado, salvo los casos de delito complejo que se presenta, por ejemplo, en el robo con violencias que causan la muerte, en donde el delito queda consumado, aunque la sustracción no se haya consumado.

Soler, afirma: “ que es preferible que la ley argentina, haya usado al referirse al hurto, la expresión *el que se apodere*, en lugar de la de *sustracción* por cuanto, según su opinión, el que sustrae, sólo está ejecutando un modo o

medio para llegar al apoderamiento, que es lo que realmente caracteriza la actividad hurtadora”.⁵⁶

Me sumo al criterio del destacado tratadista y es por eso que en nuestra ley penal en su artículo 547 dice que la sustracción debe ir acompañada del ánimo de apropiarse, pues al unir el elemento objetivo (sustracción) se concluye necesariamente en que el que sustrajo con el indicado ánimo se apoderó de la cosa sustraída, es decir, incorporó a su esfera de poder la cosa que había extraído de la esfera de poder del paciente.

Una vez que he hecho un análisis más o menos detallado respecto al hurto, me referiré ahora al **Robo simple** para ir determinando las conclusiones, hasta lograr mi objetivo que es sobre el robo asimilado.

En mi opinión, **el robo**, no es más que un hurto calificado. Este tipo contiene todos los elementos constitutivos del hurto simple y, además, integran su estructura dos circunstancias especiales que pueden concurrir conjunta o separadamente, y que actúan como elementos específicos que hacen del robo un tipo diverso del hurto, circunstancias que son. La violencia, o la amenaza, contra las personas; y la fuerza en las cosas. Esta estructura específica del robo hace de éste una especie de hurto, el cual se manifiesta como género; por esta razón me atrevería a decir que el robo, no es un caso agravado del hurto, sino un hecho punible independiente, lo cual es absolutamente verídico, pues son tipos independientes, lo cual no excluye que se considere al robo como un

⁵⁶ Ibidem. pág. 35

hurto calificado, como lo manifesté anteriormente, no agravado, por contener todos los elementos básicos que conforman la estructura jurídica del hurto, más los elementos específicos antes indicados.

El robo es un delito que provoca resultados más graves que el hurto, pues no sólo lesiona la propiedad, sino que la lesión se extiende a otros bienes jurídicamente protegidos, como son la vida y la integridad física de las personas; y, en su caso, a la integridad de las cosas, cuando se hace uso de la fuerza sobre las mismas. Esta configuración del robo en la legislación ecuatoriana es la misma que se encuentra en el Código Penal Español, en el argentino, Costa Rica y en el italiano, con la diferencia que en el Código Penal Argentino, se ha suprimido la intimidación, como circunstancia constitutiva, que se la encuentra en el español y en el italiano, equivalente a la amenaza, contenida en nuestro Código Penal.

La gravedad del delito de robo, no radica pues en el objeto de la sustracción, pues posible que dicho objeto sea de escaso valor económico, sino en el peligro que representa la actuación del agente, sea en relación con la persona, sea en relación con las cosas.

Como lo dije anteriormente que el robo conforma su estructura jurídica con todos los elementos objetivos y subjetivos propios del hurto y que, en esa estructura jurídica se incorporan dos elementos objetivos que pueden actuar, ya conjunta, ya separadamente, y que son la violencia, o la amenaza contra las personas o la fuerza en las cosas. Por lo tanto, es válido para el robo todo lo

que se ha dicho en referencia con los indicados elementos del hurto, debiendo, por lo tanto, limitarnos a desarrollar los referentes a los elementos específicos que caracterizaron el robo.

Ahora bien para hablar de la violencia sobre las personas, como elemento del robo, hemos visto que en casi toda obra de Derecho Penal, dedicada al estudio de los delitos en particular, cuando se refieren a aquellos en que la violencia es el elemento constitutivo de carácter objetivo, por lo general, se da por descontado que se conoce lo que es la violencia, y, por ende, no es necesario un estudio particularizado de la misma; pero sí creo que es menester, diferenciar dos conceptos: *agresión y violencia*.

Así algunos tratadistas la definen a la agresión como una reacción que descarga estímulos nocivos sobre otros organismos; o también podemos decir que la agresión es un fenómeno psicológico que descarga en una acción estímulos nocivos, ya que no siempre se presenta la agresión como una reacción, esto es, como un fenómeno consecuente de una acción proveniente del exterior, sino que al contrario, es un fenómeno que, hecho acción, puede dar lugar a la agresión como reacción.

A mi criterio puedo concluir que la agresión, por sí misma no es nociva, o brutal u odiosa. La agresión en sí puede ser generadora de conductas socialmente aceptables, legalmente justificadas y recomendables. Podría afirmar sin temor a equivocarme, que todo hombre necesita un mínimo de agresividad para poder subsistir al medio físico y social al que pertenece. La

adaptación biológica necesita de la agresividad del hombre para soportar un medio geográfica o socialmente hostiles. Organismo que no se adapta al medio, está condenado a perecer.

Efraín Torres Chaves en su obra Breves Comentarios al Código Penal del Ecuador, en su Volumen IV, al referirse al artículo 553 en lo referente al robo asimilado, motivo de la presente investigación, nos comenta: “El hurto con destreza, dice la doctrina, es cuando se comete sobre una persona por parte de astucia o destreza en un lugar público o abierto. La actividad delictuosa exige la particularidad de que debe recaer sobre una persona, esto es, sobre el objeto que es llevado encima por el propietario, y así, no se comete este hurto agravado si otro se apodera de un objeto que está próximo a éste, como si lo ha puesto en el mostrador de un banco, mientras cobra el dinero.

Es necesaria la comisión del delito en lugar público o abierto al público. Su comisión es frecuente en las aglomeraciones de las personas, ferias, mercados, fila de espera de autobuses, en éstos u otros autobuses, en éstos u otros transportes, en los teatros, etc. El sujeto activo puede ser cualquiera, pero el legislador se refiere a esa particular habilidad que constituye un arte, la destreza, que caracteriza a ciertos delincuentes muy peligrosos, como los carteristas, y corta-bolsas, que antiguamente tenían denominaciones especiales, como balnearios, si cometían los hurtos en éstos; carteristas si lo hacían con las carteras, etc. La astucia es un ardid para lograr un intento, astuto es el sujeto hábil para engañar; la destreza es una habilidad de mano extraordinaria. En ambos casos se estima peligroso al ratero, porque ha

estudiado un arte que pone en práctica con inusitada frecuencia y en esto se fundamenta uno de los elementos agravantes para el prontuario, pero si se usa violencia para la rapacería, el delito es robo.

El hurto a viajeros, cometido apoderándose de los objetos o del dinero de ellos, tanto de los vehículos de tierra, aeronaves, o por agua, cualquiera que sea su clase, como en las estaciones o en las oficinas de las empresas públicas de transporte, se considera agravado".⁵⁷

Del análisis ofrecido por el doctor Efraín Torres Chaves, podemos deducir valiosísimos comentarios en cuanto tiene que ver con el hurto en ciertas circunstancias que nos dejan perplejos de la habilidad o destreza con la que los maleantes se aprovechan de cosas muebles, o dinero, sin utilizar la fuerza ni la violencia, que pese a alcanzar valores muy altos y cantidades significativas, sin embargo no dejará de ser un delito tipificado como hurto. Lo cual en la práctica es completamente criticable, porque el reo condenado por hurto de un lote de joyas que asciende al valor de cien mil dólares americanos, colocados sobre un mostrador, mientras su dueño realizaba otra gestión, el procesado irá seguramente con gusto a cumplir la prisión, porque sabe que al retornar a la libertad será un acaudalado delincuente. Esto me da en pensar que el legislador al realizar el estudio del Código Penal, concretamente en este artículo, no hizo las debidas consideraciones y tipificaron algo baladí y dejaron de tipificar lo que realmente en la práctica ocasiona serios y gravísimos problemas.

⁵⁷ TORRES CHAVES Efraín, Breves Comentarios al Código Penal del Ecuador, Volumen IV, Universidad Técnica Particular de Loja, Octava Edición, 1996, Loja-Ecuador, págs..132-133.

2. MATERIALES Y MÉTODOS.

Para la realización de la presente Tesis, me he servido de los distintos materiales, métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, que nos permiten observar, descubrir, sistematizar, elucubrar, aplicar y ampliar nuevos conocimientos.

2.1. Metodología

El método científico es el instrumento adecuado que permite llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la naturaleza y en la sociedad, en el contacto directo con la realidad objetiva y real, es por ello que en el presente trabajo investigativo, me apoyé en este método como método general y amplio del conocimiento científico.

El Método Inductivo-Deductivo, me permitieron conocer la realidad del problema a investigar, partiendo desde lo particular hasta llegar a lo general y luego partiendo de lo general hacia lo particular y singular del problema.

El Método Materialista histórico, me permitió conocer el pasado del problema, sobre su origen y evolución, y así realizar una diferenciación con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos.

El Método Descriptivo, abarca la realización de una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema y así poder demostrar los problemas existentes en nuestra sociedad acerca del procedimiento abreviado.

El Método Analítico, me permitió estudiar el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político y económico y poder analizar sus causas y sus efectos.

2.1.1. El Método de Inserción de la realidad.

Este método de inserción de la realidad en la cual vivimos todos los seres humanos, en los diferentes ámbitos del desenvolvimiento de la sociedad en la intervención profesional, tratando en lo posible que la inserción social del acusado por esta clase de delito, o sea por hurto asimilado al robo, luego de cumplir su condena o pena del delito imputado, sea positiva, en tales circunstancias que no se vean afectadas ni su condición de ser humano, su familia, ni su entorno social y lo que es más aún pueda reinsertarse a la sociedad, sabiendo que esa clase de hurto, la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, seguirá siendo hurto y jamás robo, porque no la ha hecho con violencia ni intimidación a las personas, ni ha utilizado para su cometimiento la fuerza en las cosas.

Se deben en todo momento y bajo estrictas medidas de seguridad, respetar las garantías constitucionales, de las personas y muy en especial de quienes hayan cometido esta clase de delitos, en la que jamás fue su intención de

causar daño a las personas ni forcejear seguridades o utilizar la fuerza como elemento constitutivo para su cometimiento, además se deberá tener muy en cuenta que a quienes caigan víctimas por esta clase de delitos y les toque la oprobiosa circunstancia de pagar una condena se les debe preparar y rehabilitar para que cuando emigren de los centros penitenciarios, no se conviertan en avezados y peligrosos delincuentes y allí si haber perfeccionado su escuela, sino que se conviertan en ciudadanos útiles y necesarios, y no salgan a formar los nuevos cordones de miseria y delincuencia. Es por eso que siempre consideraré al sistema jurídico penal actual y a esta clase de delitos tipificados como hurto asimilado al robo, como inconstitucional que viola los legítimos derechos de todo ciudadano a ser juzgado bajo estrictas normas de un legítimo debido proceso, tratando no sólo en la indagación previa, sino y preferentemente a lo largo de toda la investigación buscar la verdad para darle el trato que se merezca cada delito y a cada imputado.

2.2. Fases.

Fase Sensitiva.- Mediante esta fase que nos sirve para tratar de sensibilizar nuestros criterios, me permitió palpar la realidad social en el campo penal, acerca de la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, tratando de encontrar el diagnóstico del objeto de estudio.

Fase de Información Técnica.- He logrado obtener valiosísima información, a través de las entrevistas y encuestas realizadas a los diferentes Abogados en libre ejercicio profesional.

En el nivel de conocimientos conceptuales, específicamente en la fase de investigación participativa, pude determinar la problemática de mi Tesis, con el apoyo e las encuestas, entrevistas y el diálogo, tratando de buscar alternativas de solución.

Fase de determinación.- El problema de investigación referente a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, lo delimité, para poder descomponer la problemática en partes con la finalidad de darle un mejor y más didáctico tratamiento hasta alcanzar el centro mismo del problema mediante la doctrina, los casos de triple reiteración, el análisis jurídico crítico y el razonamiento lógico para así obtener una visión global de la realidad de nuestro proceso penal ecuatoriano y concretamente de las incongruencias del Código Penal Ecuatoriana, al tipificar delitos de hurto como asimilados al robo, por la mera circunstancia del lugar en donde se encuentren.

En el nivel de conocimiento racional o lógico, es decir en la fase de elaboración de modelos de acción que nos conduzcan a establecer el alcance, las ventajas o desventajas del estudio en cuestión, fue en donde establecí alternativas para coadyuvar al problema investigado, jerarquizando los problemas tanto inmediatos como mediatos, para luego organizar y planificar alternativas de solución a este acuciante problema, bajo una propuesta de reforma que me permita tener una visión real y objetiva sobre las incongruencias del Código Penal específicamente en el artículo 553 y la necesidad de garantizar constitucionalmente al procesado.

2.3. Técnicas.-

Técnica de la observación.- Esta técnica quizá es una de las más importantes dentro del conocimiento y método científico, me permitió obtener la información correcta, actualizada y veraz del problema investigado, coadyuvados con la lectura científica, la doctrina, la jurisprudencia, el análisis de contenidos y la praxis jurídico-social, que me permitieron obtener la información amplia y necesaria para la estructura de la investigación.

Técnica del diálogo.- Normalmente, a esta técnica no le damos mucho valor, o la soslayamos por creerla vaga e infructuosa, pero en la praxis jurídica, quizá luego de la observación, sea una de las más importantes por cuanto en mi caso particular, pude interrelacionarme con jurisconsultos, jueces, fiscales y abogados en libre ejercicio de la profesión y nutrirme de valiosísimos y divergentes criterios acerca del procedimiento abreviado.

Técnica de la Entrevista.- Por ser un tema de relevancia jurídica, hoy en día, cuando la nueva Constitución de la República, prevé y defiende los derechos y garantías de las personas, a través de esta técnica, entrevisté a cuatro profesionales especialistas en Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, quienes supieron compartir conmigo interesantes puntos de vista en torno a las ventajas y desventajas de tipificar a la sustracción de cosas ajenas en ciertos lugares para que sean asimiladas al robo, pero lo más relevante, es saber que nadie es dueño de la verdad en materia jurídica, puesto que el Fiscal es un conductor e investigador del procedimiento y los Jueces, son garantistas de los

mismos; entonces a criterio de muy destacados y doctos del Derecho, toda acción debe observar el debido proceso para ser realmente justa y equitativa.

Técnica de la Encuesta.- Para llevar a efecto esta técnica, que nos sirve para afianzar conocimientos y criterios, por divergentes que sean, diseñé conjuntamente con el señor Director de mi Tesis, un formulario de preguntas abiertas, que luego les apliqué a treinta profesionales del Derecho, entre ellos jueces, fiscales y abogados en libre ejercicio profesional, mismas que me proporcionaron amplia, variada y precisa información acerca del objeto de estudio.

3. RESULTADOS

3.1. Resultados de la Aplicación de Encuestas.

En la presente investigación jurídica en primer lugar tomé en consideración la metodología que me serviría de guía a lo largo de mi trabajo investigativo debidamente aprobado; de ahí la necesidad que hubo de aplicar todos los instrumentos metodológicos acordes con mi postulado, entre ellos la encuesta y la entrevista como instrumentos de recolección sintética de datos y contenidos, mismas que fueron aplicadas en cuanto a la encuesta a treinta profesionales del Derecho y en lo referente a la entrevista, apliqué a cuatro jurisconsultos de la ciudad de Loja.

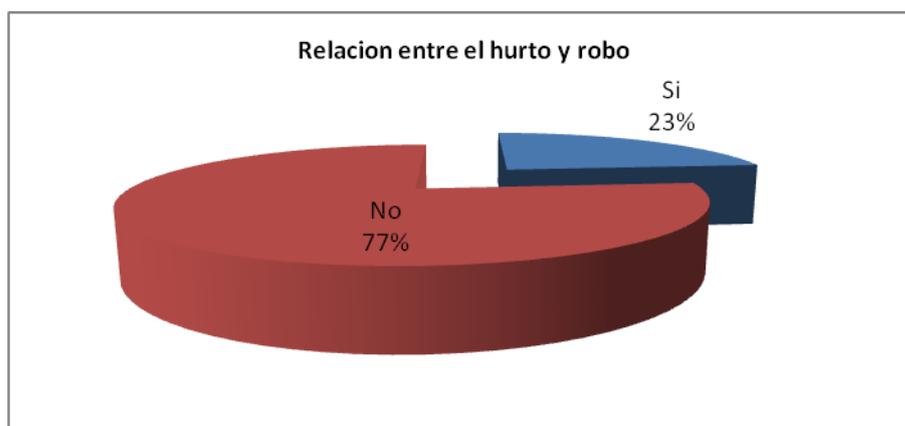
Como sustento y síntesis de mi trabajo jurídico investigativo realizado, pongo a consideración en primer lugar de los miembros de mi Tribunal de Grado y luego de todos quienes lo tomen a este trabajo como texto de consulta o de simple lectura jurídica o cultural, los resultados de toda la información valiosísima recopilada a través de las encuestas como de las entrevistas a personas doctas y sabihondas en el campo del Derecho Penal y Procesal Penal.

De acuerdo a mi trabajo realizado, es mi deber dejar constancia de los resultados arrojados de la información a través de cuadros gráficos y estadísticos, para luego realizar el análisis pertinente. Tanto las encuestas como las entrevistas fueron diseñadas y elaboradas tomando en consideración la problemática, los objetivos y la hipótesis planteada, para lo cual se establecieron seis interrogantes a saber:

1. **¿Considera usted que el hurto de cosa ajena en un autobús, tren, tranvía, muelle, reunión pública u otras aglomeraciones, hecha con fraude y ánimo de apropiarse, sin violencia ni amenazas, se lo debe calificar o asimilar al robo?**

CUADRO Nro. 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	7	23 %
NO	23	77 %
TOTAL	30	100%

GRÁFICO Nro. 1

FUENTE: Jueces, Fiscales, Doctores y Abogados en Jurisprudencia.
ELABORACIÓN: Luis Omar Jaramillo Cabrera.

ANÁLISIS:

En consonancia con la primera interrogante, puedo manifestar que de los treinta (30) profesionales del Derecho que fueron encuestados, siete (7) respondieron afirmativamente, lo que significa el 23%, argumentando que el hurto se lo debe considerar o asimilar al robo, así no haya violencia cuando exista fraude y ánimo de apropiarse, dentro de los lugares señalados en el artículo 553 y cuando sean objetos de los cuerpos contra incendios y también contra quienes las adquieran; mientras que 23 encuestados, respondieron negativamente, o sea un 77%, esgrimiendo como razón jurídica, que el hurto mientras no haya la figura jurídica de violencia, intimidación o amenaza en las personas o fuerza en las cosas, seguirá siendo hurto en cualquier parte o lugar que se lo cometa u objeto que se sustraiga, si no se dan los cuatro principios elementales para configurar el hurto., como son el ánimo de lucro, cosa mueble ajena, que sea en contra de la voluntad del dueño y que la pena sea de prisión

de un mes a tres años si no hay agravantes, a más que al tratar de asimilarlo al robo se está atentando contra los derechos de las personas y contra el debido proceso como norma constitucional.

INTERPRETACIÓN.

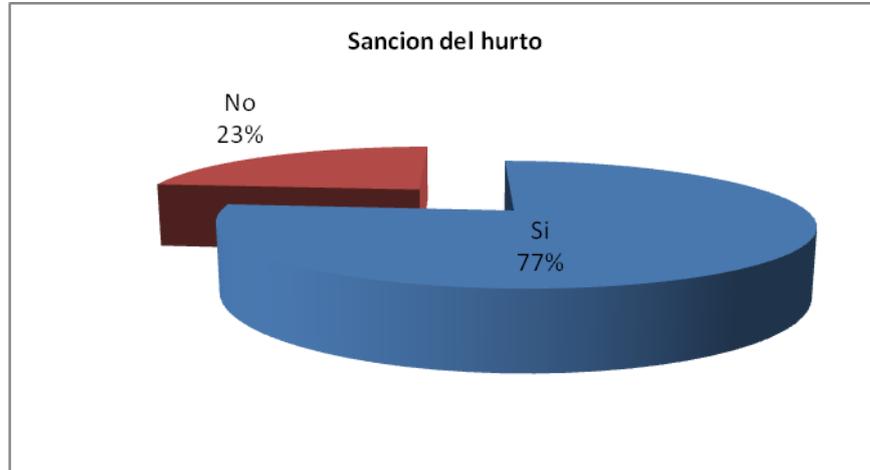
De los datos recopilados en la primera interrogante de la encuesta, podemos aseverar con claridad dos posiciones jurídicas; la una, la de los profesionales que se enmarcan en el contexto jurídico que determina el Código Penal en su artículo 553, afirmando que el hurto, debe ser sancionado con más rigurosidad, así no haya violencia o amenaza, cuando se dé en lugares como los especificados en el artículo 553, entonces se lo debe configurar como si se asimilara o asemejara al robo, que por supuesto es sancionado con prisión de uno a cinco años y con reclusión menor de de tres a seis años cuando se compruebe que haya habido violencia contra las personas; y la otra de jurisperitos y profesionales especialmente en el libre ejercicio de la profesión, que abrumadoramente manifiestan que el hurto mientras se lo realice sin violencia o amenazas contra las personas, o fuerza en las cosas, así la sustracción de la cosa ajena sea fraudulenta y con ánimo de apropiación, éste siempre se lo considerará como tal, a lo sumo como bien se lo indica en el artículo 549 del Código Penal se lo puede calificar de hurto agravado, pero jamás se puede ir en contra de los derechos humanos al tratar de calificarlo, asemejarlo, o asimilarlo al robo, cuando en realidad hacen falta elementos indispensables para que se lo tipifique como tal.

2.- ¿Cree usted que la sustracción de cosa ajena (hurto), debe ser sancionado de acuerdo a cierta cantidad de dinero y la forma en que se lo ejecute (con violencia, fuerza o sin ellas) y no por el lugar en donde se lo cometa?

CUADRO Nro. 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	23	77 %
NO	7	23 %
TOTAL	30	100%

GRÁFICO Nro. 2



FUENTE: Magistrados, Fiscales, Doctores y Abogados en libre ejercicio profesional.
ELABORACIÓN: Luis Omar Jaramillo Cabrera.

ANÁLISIS:

A esta segunda interrogante los profesionales encuestados, me supieron responder de la siguiente manera: veinte tres (23) profesionales, responden

que el hurto o la sustracción de cosa ajena, debe ser considerada de acuerdo a cierta cantidad de dinero, siempre que sea sin violencia en las personas ni fuerza en las cosas, más no de acuerdo al lugar en donde se cometa el delito de hurto, o sea un setenta y siete por ciento, 77%; y, siete (7) profesionales, contestaron que el hurto debe asimilarse al robo, según lo tipificado en el Código Penal, o sea un veintitrés por ciento 23%

INTERPRETACIÓN:

De los datos recopilados de todos los encuestados, podría decir con certeza que existe uniformidad de criterios en cuanto a calificara la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y con el ánimo de apropiarse o enriquecerse a expensas de los demás, pero realizada sin violencia en las personas o fuerza en las cosas, siempre y cuando este delito se lo cometa de acuerdo a cierta cantidad de dinero, como hurto y no necesariamente sea agravado con semejanza al robo, por el solo hecho de cometérselo en un autobús, un tren, un tranvía, o un muelle, etc, tan solo un mínimo porcentaje de consultados, sostienen que el hurto o la sustracción de cosa ajena, perpetrado en los lugares tipificados en el Código Penal, deben ser sancionados como casos extraordinarios, asimilados al robo; pero resumiendo sus criterios, podría deducir lo siguiente:

El 77% de los encuestados, emiten su criterio, en el sentido de que la sustracción de cosa ajena realizada con fraude y con el ánimo de apropiación o de enriquecimiento, realizada sin violencia o intimidación en las personas o

fuerza en las cosas muebles, deberá siempre ser sancionado como delito de hurto, siempre y cuando el valor de lo sustraído no rebase cierta cantidad de dinero que debe ser reformado y debidamente tipificado en el Código Penal, sin tomar en consideración el lugar en donde se lo cometa ni de donde provenga la titularidad de la cosa sustraída, porque de lo contrario estaríamos atentando contra los derechos constitucionales de las personas y lo que es más aún, estaríamos haciendo una ley discriminatoria, al tratar de sancionar al hurto como si fuese un robo.

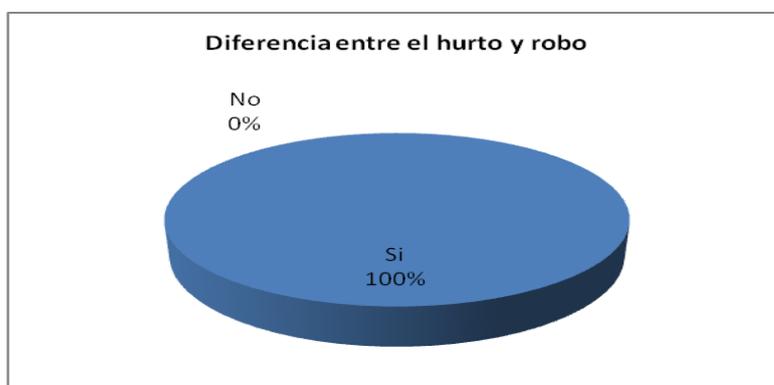
3.- ¿Existe para usted diferencias sustanciales entre hurto y robo?

Dígalas por favor.

CUADRO Nro. 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	30	100%

GRÁFICO Nro. 3



FUENTE: Magistrados, Fiscales, Doctores y Abogados en libre ejercicio profesional.
ELABORACIÓN: Luis Omar Jaramillo Cabrera.

ANÁLISIS:

A la tercera pregunta planteada en el cuestionario, de los treinta profesionales encuestados, el cien por ciento respondieron positivamente, con lo que nos dan a entender con suficiente claridad, que en verdad existen grandes y puntuales diferencias entre lo que es el hurto y lo que es el robo.

INTERPRETACIÓN:

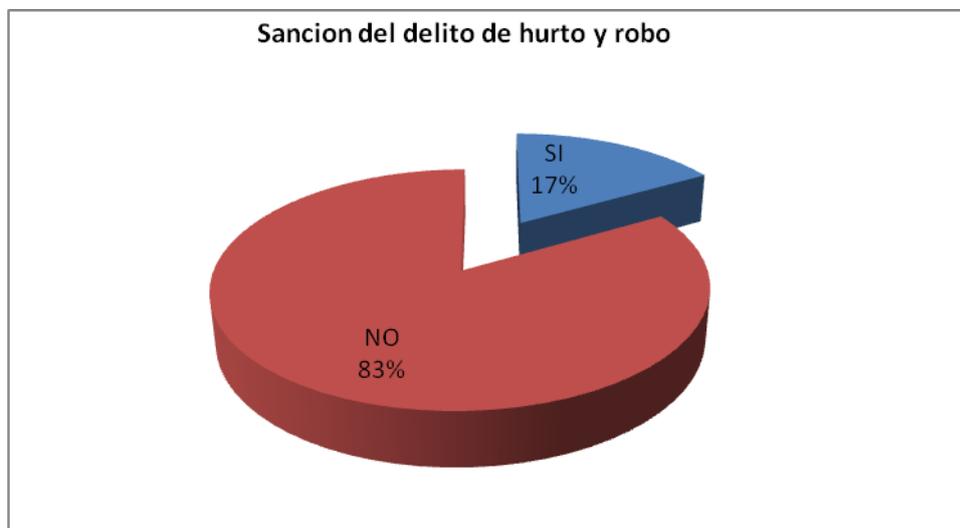
No sólo en la cantidad de encuestados, sino y especialmente en las razones que éstos manifiestan, nos expresan en un 100%, que las características especiales del hurto serán siempre que en la sustracción de las cosas ajenas muebles, no haya violencia ni intimidación en las personas, ni fuerza en las cosas; no así en el robo, cuya característica principal es la violencia, el engaño, la intimidación en las personas y la fuerza, el deserrajamiento, escalamiento, etc, en las cosas, y a cada delito, le merece una sanción respectiva; lo que no quiere decir que pueda existir un hurto agravado, o un robo agravado, por ejemplo un hurto agravado se daría cuando quien cometió el hurto, sin violencia ni fuerza, al escapar vuelve a hurtar a una segunda persona o comete un nuevo delito de hurto en tercera persona, sólo allí se podría hablar de hurto agravado con pena acumulada, pero en ningún caso de hurto asimilado a robo, porque al calificarlo así, no sólo que es inconstitucional, sino que es atentatorio contra todo principio de legalidad e inclusive con el mismo principio de oportunidad, ya que flagrantemente se viola el debido proceso contemplado en el artículo 76 en sus numerales 2, 3 y 7 literal I).

4.- ¿Considera usted que a un ciudadano se lo debe sancionar con el delito de hurto asimilado al robo, por el sólo hecho de sustraerse una cosa ajena en un autobús, tren tranvía, etc., así lo haga sin violencia en las personas ni use la fuerza en las cosas?

CUADRO Nro. 4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	5	17 %
NO	25	83 %
TOTAL	30	100%

GRAFICO Nro. 4



FUENTE: Magistrados, Fiscales, Doctores y Abogados en libre ejercicio profesional.
ELABORACIÓN: Luis Omar Jaramillo Cabrera.

ANÁLISIS:

De los treinta magistrados, fiscales y jurisperitos, encuestados, cinco, respondieron afirmativamente, lo que nos da un porcentaje del 17%; no así el

resto, o sea 25 personas, nos contestaron que no se puede sancionar con la pena de robo a quien cometa el delito tipificado como hurto, ya que no existen los recursos necesarios como son la violencia, la intimidación en las personas o la fuerza en las cosas, o sea un 83% mantienen ese criterio.

INTERPRETACIÓN:

Del análisis de los resultados, nos podemos dar cuenta que un altísimo y aquilatado porcentaje de jurisconsultos, manifiestan con sobradas razones expuestas, que el hurto, sin bien es cierto, que en la teoría o a criterio del vulgo aparentemente parece ser lo mismo, pero que en la práctica, en ocasiones se presta, como ya lo dije antes, a interpretaciones equívocas y a condenas o penas arbitrarias, so pretexto de un juego de palabras mal formuladas por quienes hicieron las leyes penales, lo cual ha traído tela que cortar para muchos doctos y estudiosos del derecho que comparten este criterio conmigo.

En esta razón, el 83% de los jurisconsultos seleccionados con las encuestas, han dado su criterio muy acertado y fundamentado, ya que todos ellos están convencidos que fue un lapsus calami de los legisladores al colocar en el artículo 553 del Código Penal, una disyuntiva jurídica, que no tiene asidero legal, al tratar de sancionar al procesado que cometió un delito de hurto sin usar ni la violencia, ni la intimidación, ni el engaño en las personas dueñas del bien sustraído, como tampoco se valió de la fuerza para tratar de lograr su objetivo delincencial.

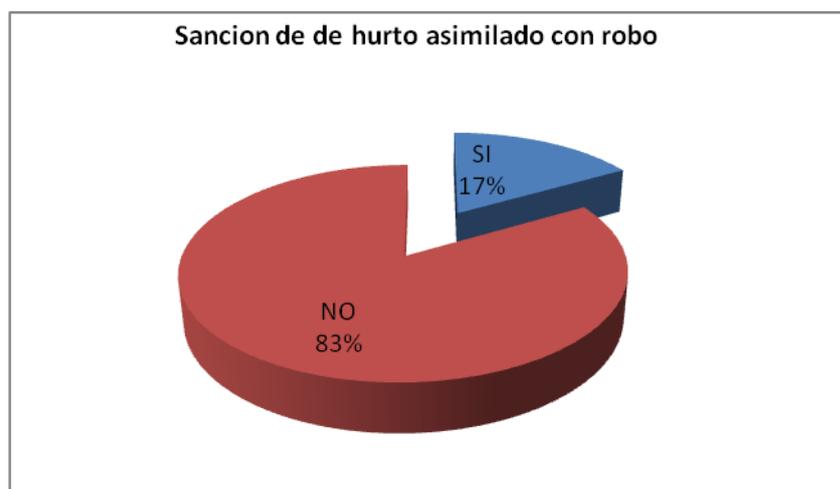
Claro está que hay profesionales que consideran que este delito se lo debe sancionar como asimilado al robo, por tratarse de cosas de ciertos cuerpos especiales como son los bomberos, o en lugares específicos por ser públicos, pero ninguno ha dicho cuándo se configura el robo, si no se ha usado ni la violencia ni la fuerza?.

Del análisis de esta interesante pregunta, es fácil colegir que la inmensa mayoría sostienen que este artículo debe ser reformado para no atentar contra los derechos constitucionales de las personas.

5.- ¿Considera usted que se debe sancionar con el delito de hurto asimilado al robo, a quien se sustrae una cartera con dinero, cuyo dueño la dejó en un asiento de un autobús y se quedó dormido?

CUADRO NÚMERO 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	5	17 %
NO	25	83 %
TOTAL	30	100%

GRÁFICO Nro. 5

FUENTE: Magistrados, Fiscales, Doctores y Abogados en libre ejercicio profesional.

ELABORACIÓN: Luis Omar Jaramillo Cabrera.

ANÁLISIS

De las respuestas obtenidas en la incógnita número cinco, puedo deducir que 25 de los encuestados responden negativamente, lo que significa porcentualmente un 83% y 5 de los interrogados, sostienen positivamente, con un porcentaje del 17%.

INTERPRETACIÓN

De los comentarios vertidos por los encuestados, se puede colegir y establecer, que la gran mayoría de los profesionales del Derecho, sostienen la tesis de que quien sustrajo la cartera con dinero, por más que haya estado dentro del autobús, este delito es un hurto, porque el delincuente, la asió del asiento del bus y la hizo como suya, sin causar ni malestar, ni usar la violencia, ni la intimidación para su cometimiento. Pero para los radicales penalistas, este

delito, por el solo hecho de habérselo cometido dentro del autobús, se constituye en sustracción de cosa ajena con ánimo de apropiación, asimilado al robo y debería ser sancionado con esa pena.

Como podemos ver en este claro ejemplo, aquí no se ha hecho uso de ninguna de las características o requisitos para que se pueda configurar el robo, porque el ladrón lo hizo usando toda su experiencia y artificio para lograr su objetivo, que bien podía quedar en la impunidad, sino no fuese porque no hay crimen perfecto y hay quien lo delate.

6.- ¿En consideración a las preguntas precedentes, cree usted que se debe reformar el artículo 553 del Código Penal en lo referente a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, por ser atentatorio contra los derechos de las personas y ser discriminatorio?

Sobre esta pregunta y quizá la que más relevancia tiene, han vertido varios e importantísimos criterios, que a continuación los mencionaré en orden de importancia a mi juicio:

- Entre una de las reformas que se debe hacer al Código Penal, está precisamente una reforma al artículo 553, en el sentido de que para que la sustracción de cosa ajena hecha con fraude aunque no haya violencias ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, se asimile al robo, debe exceder su valor en dinero de curso legal, por lo menos un salario mínimo vital, con lo cual estaríamos frenando la delincuencia.

- Eliminar los lugares en donde se cometan los atracos, por considerar que el hurto o el robo se pueden cometer en cualquier parte o en cualquier sitio.
- Eliminar la sanción de hurto asimilado al robo, por el hecho del cometimiento a ciertas instituciones sin distinción de la clase que sea.
- En la sustracción de cosa ajena, se debe introducir una reforma en donde el procesado acuda antes de admitir su culpabilidad penal, a un Centro de Mediación creado para el efecto y especializado en el campo penal, y luego si hay un acuerdo entre las partes (ofendido, agraviados y procesado), se puede dar paso a la calificación de hurto o hurto asimilado al robo; y si no hay ningún acuerdo entre las partes, debe continuar la investigación preprocesal y procesal penal, observando el debido proceso.
- La ley ordena al juez que, cuando reciba la notitia criminis, la acepte como una mera hipótesis, como una simple posibilidad, sin atribuirle ninguna valoración negativa contra el sindicado o procesado; dicho de otro modo, le prohíbe presumir su culpabilidad. Este principio, denominado la presunción de inocencia está contenido en la misma Constitución y tiene las siguientes manifestaciones:
 - La carga de la prueba recae siempre sobre el juez y la Fiscalía, ya que el procesado, no está obligado a demostrar su inocencia;
 - La sentencia será condenatoria solo cuando exista prueba plena de la responsabilidad del reo; y,
 - El procesado tiene derecho a gozar de buena fama durante el desarrollo del juicio y no debe ser objeto de invectivas ni de comentarios perjudiciales.

- Como lo puedo analizar, en el caso de sustracción de cosa ajena asimilada al robo, no se contempla ninguna de estas manifestaciones, entonces es menester, introducir de forma urgente todas estas consideraciones para viabilizar este procedimiento y volverlo constitucional.
- Por último es necesario tratar de aplicar siempre el debido proceso y en el caso de darse el delito de hurto asimilado al robo, según las sugerencias indicadas, tratar de que el procesado, no se impute cargos o no se autoincrimine por el miedo, o por no tener un abogado quien lo defienda y un fiscal vengador tras él.

Comentario General

En cada una de las preguntas que formulé en la presente encuesta, las respuestas han sido positivas en el sentido real de mi inquietud investigativa, lo que me ha permitido comprobar que en verdad, la inmensa mayoría de los encuestados, coinciden con mi problema planteado y están totalmente de acuerdo en que la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, si no hay amenazas ni violencias contra las personas, ni fuerza en las cosas, no puede asimilarse al robo, por el sólo hecho de haberse realizado en trenes, tranvías, autobuses, muelles, reuniones públicas u otras aglomeraciones; así como la sustracción de objetos, implementos, materiales o cosas pertenecientes a instalaciones destinadas al servicio de los cuerpos contra incendios y la compra fraudulenta de esos objetos, materiales o cosas, puesto que no existen los elementos necesarios que configuran y determinan el

delito de robo, que son típicamente la violencia o amenaza en las personas y la fuerza en las cosas. Con lo que queda demostrado, que para muchos jurisconsultos, el criterio más uniforme, es que se podría el hurto asimilar al robo, no por el lugar del cometimiento o de quien es el objeto hurtado, sino más bien de acuerdo al monto de lo sustraído puesto que hoy en día la delincuencia no es un problema únicamente de comportamiento conductual, sino y especialmente de carácter económico-social.

3.2. Resultados de la Aplicación de Entrevistas

La Técnica de la entrevista la realicé a cuatro prominentes y destacados jurisconsultos de nuestra ciudad de Loja, entre ellos a un señor Juez de lo Penal, a un señor Agente Fiscal y a dos relevantes abogados en libre ejercicio de la profesión, para lo cual se preparó un cuestionario con las preguntas que se dieron a conocer.

La entrevista se la realizó con el uso de un instrumento de grabación y en un proceso interlocutorio de diálogo entre el entrevistado y el entrevistador, previa cita convenida con antelación.

Los resultados de las entrevistas fueron procesados mediante su análisis y en un trabajo de síntesis que lo presento a continuación:

Cuestionario

1) ¿Considera usted que la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, en un autobús, trenes, tranvías, muelles, reuniones públicas, u otras aglomeraciones, sin violencia ni amenazas en las personas, ni fuerza en las cosas, se lo debe asimilar al robo?

Con respecto a la primera pregunta de la entrevista, de los cuatro interrogados, tan sólo uno que pertenece a la Fiscalía, me supo responder afirmativamente, en el sentido de que es la única forma de parar la delincuencia, que hoy en día debido a la falta de medidas de control por parte del Estado y a la creación de leyes con penas muy blandas y bajo el amparo de los derechos humanos, la delincuencia ha crecido estrepitosamente y si no se toman medidas correctivas o más duras como éstas, todas las personas serán presa fácil de la delincuencia creciente; respetando este muy apreciado criterio, los tres entrevistados restantes, entre ellos un Juez y dos Abogados en libre ejercicio profesional, me supieron decir, que tanto el hurto como el robo, tienen sus caracteres típicos que los diferencian el uno del otro, es así que la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, si no existe violencia ni amenazas contra las personas ni fuerza en las cosas, se lo considerará como hurto y si a este hurto se agrega la violencia contra las personas o la fuerza en las cosas para su cometimiento, se lo calificará como robo. Ahora bien, esto no quiere decir que no se pueda asimilar un hurto al robo, esto sucedería cuando al hacer una reforma al Código Penal, se instituya o tipifique que el hurto que pase de cierta cantidad de dinero o su equivalente, se lo considere como tal,

mientras tanto a criterio unánime se considera que esta disposición penal se la debe reformar para no atentar contra los derechos de las personas.

2) ¿Cree usted que la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y con ánimo de apropiarse, debe ser sancionado de acuerdo a cierta cantidad de dinero y la forma como se lo ejecute y no de acuerdo al lugar en donde se lo realiza, o a quien pertenezcan los bienes?

De los cuatro entrevistados, todos coinciden que la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y con ánimo de enriquecimiento ilícito o apropiación, si no existe la violencia o amenazas contra las personas ni fuerza en las cosas, debe ser sancionado de acuerdo a la forma como se lo comete y especialmente por el monto de lo sustraído sea en dinero en efectivo, o su equivalente; con lo cual sería más fácil establecer una sanción y no atentar contra los derechos de las personas, que muchas de las veces pueden resultar indefensos sospechosos, que no tuvieron jamás la intención de hacer daño a las personas, sino tan sólo lo hicieron por necesidad y allí estaríamos avocados como se dice en el vulgo o la jerga jurídica ante un criminal eunuco.

3) Cuáles son para usted las diferencias sustanciales entre hurto y robo?

Tratando de resumir los criterios vertidos por los jurisconsultos, los enunciaré así:

Hurto.-

- ✓ Es la sustracción fraudulenta de una cosa ajena con ánimo de apropiarse o enriquecerse a costa de los demás;
- ✓ Se lo comete sin violencia ni amenazas contra las personas;
- ✓ Se lo ejecuta sin fuerza en las cosas;
- ✓ Normalmente se utiliza la audacia, la habilidad y la destreza para su cometimiento;
- ✓ Es penado con prisión de un mes a tres años, tomando en consideración de las cosas hurtadas.

Robo.-

- ✓ Es la sustracción fraudulenta de un bien ajeno con la intención de apropiarse de la cosa robada;
- ✓ En todas las circunstancias se lo ejecuta con violencia o amenazas a las personas, para lograr su objetivo;
- ✓ La violencia puede darse antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo, o después de cometido, para procurar su impunidad;
- ✓ En todos los cometimientos de robo, se hace uso de la fuerza en las cosas para la sustracción;
- ✓ Es reprimido con prisión de uno a cinco años;
- ✓ Es reprimido con reclusión menor de a tres a seis años en los casos en que se perpetre con violencia contra las personas.

4.- ¿Considera usted que a un ciudadano se lo debe sancionar con el delito de sustracción de cosa ajena asimilada al robo, por el sólo hecho de apoderarse de un bolso en un autobús cuyo dueño lo dejó en el asiento y se quedó dormido, así lo haga sin violencia?

Todos los entrevistados sostienen que no hay un razonamiento lógico al tratar de sancionar a un sospechoso que ha cometido un hurto de una cosa ajena con fraude y con ánimo de apropiarse, dentro de un autobús, sin haber causado malestar a su propietario o en muchos casos sin haberle hecho ni sentir, pues para eso se usa de mucha habilidad, destreza y arte y lo que es más aún, sin haber usado la violencia o la amenaza, mucho peor la fuerza, porque para sustraerse lo ajeno, no hizo más que asir por ejemplo un bolso y darse a la fuga aprovechando que el dueño estaba dormido. En estas circunstancias, todos los entrevistados consideran que no hay lugar a lo estipulado en el artículo 553 del Código Penal.

5.- ¿Qué criterio le merece a usted la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, hecha con fraude y ánimo de apropiarse, así no haya violencia contra las personas ni fuerza en las cosas?

En esta interrogante, todos coincidieron en que, el Código Penal, debe ser reformado en este sentido, ya que lo correcto es que la sustracción de cosa ajena esté en el lugar que estuviere, o perteneciere a quien perteneciere, si no existen los elementos esenciales para que se configure dicho delito, como son la violencia o amenazas en las personas, o la fuerza en las cosas, siempre se

considerará como hurto, tomando sí en consideración para ser sancionado, únicamente el valor de las cosas. Tal vez el legislador quiso agravar al hurto asimilándolo al robo, para tratar de frenar la delincuencia, pero como ya lo dije anteriormente, el mal o la calentura, no está en las sábanas sino en los medios necesarios para impedir o precautelar la delincuencia como sería: creando fuentes de trabajo, educando a las personas, creando centros de protección de menores y de verdadera rehabilitación para quienes hayan caído en este endémico mal.

6.- ¿Cree usted que se debe reformar el artículo 553 del Código Penal en lo referente a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, por ser atentatoria contra los derechos de las personas y ser discriminatorio? Qué reformas propondría?

En primer lugar todos los entrevistados, están de acuerdo en que es necesario reformar el artículo 553 del Código Penal, por ser atentatorio contra los derechos de las personas y para ello proponen:

- ❖ En todo proceso penal, se debe observar el debido proceso como norma constitucional;
- ❖ Se debe suprimir de este artículo la semejanza o similitud del delito de hurto con el delito de robo;
- ❖ En el cometimiento del delito de hurto, se debe observar primordialmente el principio de oportunidad, para que el imputado pruebe que lo hizo sin

mala intención ni ánimo de causar daño a las personas, sino con el único fin de apropiación indebida:

- ❖ En el artículo 553, a más de suprimirse la similitud del hurto con el robo por cometerse en ciertos lugares y a ciertas entidades, se debe considerar el monto de lo sustraído, fijando una cantidad representativa como un salario mínimo vital por ejemplo, con el ánimo de precautelar los intereses de la ciudadanía;
- ❖ Sugerimos que el artículo 553 del Código Penal, se lo suprima o se lo derogue, por ser atentatorio contra los derechos de las personas;
- ❖ Sugerimos que al artículo 547 del Código Penal, referente al hurto, se le agregue al final.....” y cuyo valor equivalga hasta un salario mínimo vital en vigencia”;
- ❖ Por último sugerimos que la pena del hurto sea siempre considerada por el valor de las cosas hasta por un monto de un salario mínimo vital, que será la mayor de prisión de tres años.

Comentario general

En la presente entrevista, he podido determinar que es necesaria una reforma al Código Penal, en vista de que el artículo 553 de la Ley en mención, no obedece a los intereses de los ciudadanos, puesto que atentan contra los principios constitucionales manifestado en el Título II, DERECHOS, Capítulo I, PRINCIPIOS DE APLICACIÓN DE LOS DERECHOS, Art. 10, Art. 11, numerales 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, y 9, en donde se hallan consagrados todos los derechos, a más de observarse siempre el principio de in dubio pro reo.

Con lo cual, no sólo que estaremos determinando con claridad el Derecho Constitucional, sino dando cumplimiento a la norma establecida por nuestra Carta Magna en este sentido.

4.- DISCUSIÓN

4.1. Verificación de Objetivos.

En la realización de mí trabajo investigativo, se propuso un Objetivo General y tres Objetivos Específicos, de los cuales se han cumplido en su totalidad y que son a saber los siguientes:

OBJETIVO GENERAL

“Realizar un estudio doctrinario, jurídico, analítico y crítico respecto al Código Sustantivo Penal, en cuanto a la necesidad de reformar el artículo 553 del Código Penal, referente a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, toda vez que el juego y confusión de términos jurídicos en nada diferencian al hurto del robo, atentando contra los derechos de protección establecidos en la Constitución de la República del Ecuador”.

Este objetivo se verifica en el análisis de las preguntas de la encuesta y de la entrevista realizada a diferentes juriconsultos tanto en el ejercicio profesional como en la administración de justicia; además con el acopio teórico que consta en el marco jurídico en donde se establece claramente lo estipulado en la

Constitución de la República del Ecuador. En definitiva el objetivo concebido como idea primordial de la investigación, se lo ha logrado profundizar, al acudir a la bibliografía, así como también en el sustento jurídico de muchos investigadores y tratadistas y de varias fuentes que se encuentran en condiciones de aportar con el problema de investigación, tratando de afinarlo y estructurarlo formal y jurídicamente. Este objetivo que he planteado, se pudo cumplir inmediatamente al entrar directamente y familiarizarse con el tema investigado, al analizar las preguntas tres, cinco y seis de la encuesta, cuyas respuestas dadas por profesionales doctos en la materia penal y la problemática planteada lo confirmaron; además con la aplicación de la entrevista específicamente con las repuestas uno y seis de la misma. Tanto en las respuestas de la encuesta como de la entrevista, se puede establecer la problemática jurídica que existe al tratar de penalizar los delitos de hurto, por el lugar de cometimiento o por las entidades o personas contra quienes se cometa o se les sustraiga sus bienes muebles, asimilándolos aun delito de mayor penalidad considerado y sancionado como robo, lo cual se afectaría tremendamente a los derechos constitucionales de las personas.

Objetivos Específicos.

Primer Objetivo

“Determinar las limitaciones jurídicas que se presentan en materia penal, agilidad y justicia, en cuanto a la aplicación correcta de la Norma

Jurídica, como vía indispensable para la solución de conflictos jurídicos, en términos de eficacia”.

Al seleccionar este objetivo para realizar un análisis de las limitaciones jurídicas que se presentan en materia penal en cuanto se refiere a la aplicación de la norma para sancionar a la sustracción de cosa ajena con fraude y ánimo de apropiación, sin que exista ni violencia ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, pero sí se especifique que se asimilará al robo cuando sean cometidas en ciertos lugares o a ciertas entidades o personas; lo cual contradice con el principio de in dubio pro reo, en primer lugar y constitucionalmente, contra los derechos de las personas consagrados en el Título II, Capítulo I, Arts. 10 y 11.

Al realizar un estudio prolijo, minucioso y pormenorizado acerca de los conceptos sobre hurto y robo, he acudido a múltiples obras y tratados de consulta nacionales y del Derecho comparado, para aquilatar y poder dar su verdadero significado a cada uno de estos delitos, que en todos los casos se diferencian claramente el uno del otro, ora por la cosa sustraída sin violencia ni amenazas a las personas ni fuerza en las cosas; ora porque se lo comete usando la violencia, la amenaza contra las personas y usando la fuerza en las cosas para lograr su cometido. Pero debo dejar en claro que del análisis realizado a través de encuestas, entrevistas y comentarios, no se quiera entender que al hurto se lo debe sancionar con mano blanda ni con penas leves, éste deberá ser sancionado siempre, de acuerdo al cometimiento y

especialmente al valor de las cosas sustraídas como ya se le he explicado en párrafos anteriores.

Segundo Objetivo

“Establecer los fundamentos sociales y jurídicos de la conveniencia de la aplicación legal de una terminología correcta, clara y precisa referente al hurto y al robo”.

Luego de haber prácticamente concluido con la investigación, he llegado a determinar con claridad los fundamentos sociales y jurídicos para la correcta aplicación de las penas en los delitos de hurto y robo, dejando establecido que son reos de hurto los que, sin **violencias ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas**, sustrajeren fraudulentamente una cosa ajena con ánimo de apropiarse; y robo el que use la violencia o amenaza contra las personas y fuerza en las cosas para lograr sus propósito, teniendo en consideración que para diferenciar al uno del otro, siempre se tendrá en cuenta la crueldad, o el mal que se pretende causar a las personas a través del uso de la violencia, así como también tomando en cuenta el valor de las cosas ajenas sustraídas.

Tercer Objetivo

“Elaborar un Proyecto de Reforma Legal que mejore el contenido del texto jurídico del artículo 553 del Código Penal Ecuatoriano principalmente, como instrumento idóneo para hacer respetar los derechos de protección de las personas”.

Al realizar la propuesta final elaboraré un proyecto de reforma legal tratando de mejorar la norma jurídica establecida en el artículo 553, ya que tal cual está contenida hoy en día, es un verdadero atentatorio a los derechos de las personas consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, con lo cual en nada estamos favoreciendo a la justicia y muy por el contrario se está convirtiendo a la ley en discriminatoria, puesto que muchos delincuentes con más agravantes que los de un hurtador, pueden ser mejor favorecidos al momento de ser sancionados por la justicia.

4.2. Contrastación de Hipótesis

Hipótesis General

“Las contradicciones de la Ley Penal, el mal uso de los términos jurídicos, referentes a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, según el artículo 553 del Código Penal, afectan los derechos humanos y de protección de los ciudadanos”.

Esta hipótesis ha sido contrastada con todas las respuestas a las diferentes preguntas de las encuestas y entrevistas hechas a diferentes magistrados, doctores en jurisprudencia y abogados de la ciudad de Loja, pues en todo análisis teórico del problema se ha reflejado la hipótesis planteada y con esto queda plenamente demostrado que existen múltiples casos de acuerdo a sentencias dictadas en contra de personas que por haber cometido un delito de hurto en un lugar público, en un autobús, o por haberse sustraído implementos de los cuerpos de bomberos, han sido sancionados con este temerario artículo 553, cuando en realidad, no se debería castigar tan severamente con aplicación de la pena de robo, que es superior y conlleva mayores consecuencias sociales, que afectan no sólo a la persona como tal, sino moralmente a la familia.

La hipótesis es contrastada plenamente, es positiva la aseveración, ya que los resultados arrojan datos como los siguientes: En la sustracción de cosa ajena (el delito de hurto), no existe ni violencia, ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, así exista fraude y el ánimo de apropiación indebida, que es una de los requisitos típicos para que se configure este delito; no así en la sustracción de cosa ajena con fraude y ánimo de apropiarse y exista la violencia y amenazas contra las personas y la fuerza en las cosas, se tipifica claramente como delito de robo. Todas las respuestas de encuestas y entrevistas, nos dan sus valiosos criterios haciéndonos caer en cuenta, que el hurto como el robo están claramente conceptualizados, y que el artículo 553 del Código Penal necesita una reforma, para precautelar los derechos de los ciudadanos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

4.3. Fundamentación Jurídica.

En la Constitución de la República del Ecuador, en el Título II, Capítulo I, nos refiere a los Principios de Aplicación de los Derechos y en el artículo 10 señala: “**Titulares de derechos.-** Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”.⁵⁸

En el mismo Cuerpo de Ley, en el artículo 11, nos menciona los “**Principios para el ejercicio de los derechos.-** El ejercicio de los derechos, se regirá por los siguientes principios:

1.- Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.

2.- Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

3.- Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

⁵⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art.10, octubre de 2009.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4.- Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5.- En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

6.- Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, independientes y de igual jerarquía.

7.- El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

8.- El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y

garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9.- El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios. Y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos”.⁵⁹

En el Título III, Capítulo III, se consagra las Garantías Jurisdiccionales; y, en la Sección Primera en las Disposiciones Comunes, en su Artículo 86, señala las **“Garantías jurisdiccionales.-** Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

1.- Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.

2.- Será competente la juez o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:

a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.

b) Serán hábiles todos los días y horas.

c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma restringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.

⁵⁹ Ibidem. Cons.P. Art. 11

d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.

e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

3.- Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias que deban cumplirse.

Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales solo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

4.- Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea

un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.

5.- Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia”.⁶⁰

Nuestro Código Penal en el artículo 4, señala: “**Interpretación extensiva e indubio pro reo.-** Prohíbese en materia penal la interpretación extensiva. El Juez debe atenerse, estrictamente, a la letra de la ley. En los casos de duda se la interpretará en el sentido más favorable al reo”.⁶¹

Cuando hablamos que el Juez en caso de duda interpretará la ley en el sentido más favorable al reo, el legislador quiere dar a entender, que a la ley hay que darle el verdadero sentido, esto es a mi modo de entender en el problema que me incumbe, que al hurto hay que darle su verdadero significado, y al robo en similar forma; por supuesto sin querer interpretar la ley en forma antojadiza, pero eso sí, que no se la interprete en forma extensiva, como erradamente a mi juicio se lo hace en forma confusa en el artículo 553 del Cuerpo de Ley analizado.

⁶⁰ Ibidem. Cons.P. Art. 86.

⁶¹ CÓDIGO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2009, Art. 4.

Asimismo el artículo 9, del código Penal Ecuatoriano nos da luces sobre “**El principio de especialidad.**- Cuando dos disposiciones penales estén en oposición, prevalecerá la especial”.⁶²

En este artículo de la Ley Penal, el principio de especialidad es muy claro y nos ilumina en el sentido de que cuando dos disposiciones penales estén en oposición, prevalecerá la especial; con esto quiero aclarar que en el artículo 547 del Código Penal nos conceptúa lo que es el hurto; y en el artículo 550, lo que es el robo; entonces, el artículo 553, no tiene sentido jurídico y creo que lo único que hace es servir de estropicio jurídico y en nada beneficia a la ley penal ni procedimental penal.

Si bien es cierto que esta clase de infracciones, en ambos casos, en el hurto, como en el robo, son dolosas, no es menos cierto también que la infracción o delito cometido en calidad de hurto en un autobús, tren, muelles, reuniones públicas, etc, sin causar violencia ni amenaza contra las personas, ni fuerza en las cosas, seguirá constituyéndose a mi modesto entender en hurto y jamás se asimilará o asemejará a robo, como confusamente lo quieren interpretar.

En el artículo 547 del mismo Cuerpo de Ley, nos define al hurto de la siguiente manera: “**Hurto.**- Son reos de hurto los que, sin violencia ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, sustrajeren fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse”⁶³

⁶² Ibidem. Art. 9

⁶³ Ibidem. Art. 547.

Aquí debo analizar dos características o presupuestos para que se configure el hurto: a) no debe haber violencia ni amenazas contra las personas, y b) no debe haber fuerza en las cosas. Esto sucede cuando el que se sustrae fraudulentamente una cosa ajena, lo hace con el ánimo de apropiarse, pero en ningún momento intimida, amenaza o engaña al dueño de la cosa para quitársela, lo hace en forma muy hábil entre comillas, sigilosa y prudente, capaz que el dueño de la cosa, se percata cuando ya ha sido sustraído algún bien de su propiedad. Igualmente, no forcejea ninguna seguridad, ni descerraja alguna puerta para realizar su cometido, sino que lo hace cuando ve que sus propietarios no están, o han dejado algo sin las debidas seguridades especialmente en sus domicilios abiertos.

El artículo 550 del Código Penal, define así al robo: “**Robo.-** El que mediante violencias o amenazas contra las personas o fuerza en las cosas, sustrajere fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse, es culpado de robo, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo, o después de cometido para procurar su impunidad”.⁶⁴

He aquí las diferencias entre el hurto y el robo: a) en el primero no hay violencia ni amenazas contra las personas, en el segundo, sí lo hay, existe el apremio físico contra las personas a través de la violencia y apremio moral con las amenazas por medio de los medios que usa, el temor, etc.; y, b) en el hurto no hay fuerza en las cosas, en el robo el que sustrae fraudulentamente las

⁶⁴ Ibidem . Art. 550.

cosas lo hace valiéndose de instrumental y herramientas para forcejear y descerrajar las seguridades para cometer su objetivo.

El artículo 553 del Código Sustantivo Penal, que me ocupa en mi investigación jurídica, nos menciona: “**Sustracción de cosa ajena asimilada al robo.-** Se asimila al robo la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, aunque no haya violencias ni amenazas contra las personas ni fuerza en las cosas, si ha sido realizada en trenes, tranvías, autobuses, muelles, reuniones públicas u otras aglomeraciones.

También se reprimirá con la pena que señala el artículo 552, la sustracción de objetos, implementos, materiales o cosas pertenecientes a instalaciones destinadas al servicio de los cuerpos contra incendios y la compra fraudulenta de esos objetos, materiales o cosas”.⁶⁵

He aquí el gran dilema, qué diferencia existe en que el hurto sin violencia se haya cometido en un autobús o en una reunión pública, en un muelle, del hurto que se comete en una aula a quienes están en clases y dejaron en su mochila un celular o dinero, etc.?. Verdad, que no hay diferencia?. Esta figura será siempre hurto, mientras no se la cometa con intimidación, con engaño, o con violencia contra las personas, o fuerza en las cosas.

Pues para mi criterio, es absurdo y burdo, por decir lo menos, querer sostener algo insostenible o querer defender algo injurídico o viciado de la norma

⁶⁵ Ibidem. Art. 553.

jurídica, al tratar en forma confusa de tipificar cierta clase de supuestos delitos, como si por el sólo hecho de cometerse en tales sitios o a tales instituciones, varían de calidad moral y penal, lo que en cierta forma vendría a creerse que la Ley Penal es discriminatoria.

Al hacer una retrospectiva de lo que sucede en nuestra sociedad ecuatoriana, es fácil colegir que las cada vez más agobiantes medidas económicas, la marginación en la que vive la gran mayoría de los estratos sociales de clase pobre, las leyes penales existentes, que se ablandan en vez de fortificarlas y endurecerlas ante la arremetida de la delincuencia en todo campo y a todo nivel, así como la sorpresiva creación de Centros de Defensa de la Revolución Ciudadana instaurada por este Gobierno llamado de la Revolución Ciudadana; vemos que en nuestro país se ha sumido a las familias ecuatorianas en graves dificultades, a tal punto que hay sitios, sectores y zonas rojas en las diferentes ciudades del país en donde la delincuencia es el pan de cada día y el factor común que nos tiene preocupados a todos los ciudadanos que estamos desprotegidos de las autoridades, de la policía y hasta de las mismas leyes. En este campo poblacional nos encontramos casi todos los ciudadanos ecuatorianos y los extranjeros que cohabitan junto a nosotros, porque vale la pena decir que hoy en día son cientos de miles los vecinos del Norte, Sur y Centro América que han invadido nuestro país, volviéndolo claro está, cada vez más peligroso y conflictivo.

Ante estas insalvables causas planteadas, es obvio que nos han traído inmensas y gravísimas consecuencias, entre una de ellas es la incrementación

de crímenes y delitos a diario y a todo nivel y por supuesto el incremento de causas penales en las Comisaría Nacional, Intendencias de Policía y por ende en las Fiscalías de todo el país, con lo cual las Fiscalías y los Juzgados de lo Penal no se dan abasto y están saturados de causas y juicios penales y en principio y obrando me supongo de buena fe, ha sido ésta la causa para que se introduzca dentro del Código Penal, a parte de los artículos del 547 al 552, referentes al hurto, al robo, sus agravantes y penas, un apéndice o un agregado a tipo agravante del hurto, para que sea calificado como semejante al robo, por el sólo hecho de cometer el delito de hurto en ciertos lugares específicos o a cosas de ciertas entidades o cuerpos como los bomberos por ejemplo, con lo cual estamos dando al traste al Derecho Constitucional y violando los derechos constitucionales a que tenemos todas las personas.

Creo en la necesidad de que el Abogado Patrocinador, debe convertirse en el garante del debido proceso, para no permitir que se vulneren ni violen los derechos del procesado que son los derechos de las personas, y se le sancione al procesado observando siempre el debido proceso, y éste se dará solamente cuando no se atenten contra los derechos consagrados en la norma constitucional.

SEGUNDA SECCIÓN
SÍNTESIS DEL INFORME FINAL

5. CONCLUSIONES

Luego de culminado el presente trabajo investigativo, he llegado a concluir lo siguiente:

- ❖ Que la problemática de la investigación desarrollada, se fundamentó en demostrar las inconsistencias jurídicas en el Código Penal, en franca y abierta oposición con lo dispuesto en la nueva Constitución de la República del Ecuador; así como la necesidad de garantizar constitucionalmente al procesado.
- ❖ Que una vez realizado el marco conceptual, he podido determinar con claridad meridiana que el juego de palabras esgrimidas en el artículo 553 del Código Penal, no hacen otra cosa que confundir o tratar de agravar al hurto, asemejándolo con el robo, lo cual ya se ha demostrado es absolutamente inconstitucional.
- ❖ Que en la Constitución de la República del Ecuador en su Título II, Derechos, Capítulo I, Principios de Aplicación de los Derechos y en su artículo 11, a través de todos sus numerales, nos especifica los principios para el ejercicio de los derechos de las personas.
- ❖ Que en la misma Carta Constitucional en su Artículo 76, numeral 7, se indica que en todo proceso en el que se determinen derechos y

obligaciones de cualquier orden, se asegure el derecho al debido proceso.

- ❖ Que de acuerdo con la legislación comparada de otros países, en ninguna otra legislación se contempla la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, por carecer de sustento jurídico, puesto que en algunas legislaciones existe el hurto agravado y el robo agravado, tanto el uno como el otro con sus debidas especificaciones, pero de ninguna manera se trata de confundir o de aplicar apéndices jurídicos a la norma establecida.
- ❖ Que con el desarrollo del marco jurídico puesto a consideración, puedo concluir que la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, carece de elementales y consagrados derechos y garantías previstos en la Constitución de nuestra República.
- ❖ Para concluir quiero expresar mi criterio sustentado no solo en el marco jurídico expuesto, sino también en el valioso acopio de criterios de destacados profesionales del Derecho, que se debe aplicar la norma establecida en los artículos 547 y 550 del Código Penal, respecto al hurto y al robo.

6. RECOMENDACIONES.

Al finalizar la investigación planteada, pongo a consideración de todos quienes por algún motivo, hojeen el presente trabajo como material de consulta o como simple curiosidad del saber jurídico, las siguientes recomendaciones:

- ✓ Que, fundamentado conceptual, jurídica y doctrinariamente y bajo el acertado criterio de destacados y connotados jurisconsultos, que la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, sin violencia ni amenazas en las personas ni fuerza en las cosas, debe ser siempre tipificado como hurto, se cometa en el lugar que se lo cometa o se sustraiga de quien se sustraiga y para poder ser aplicado en concordancia con las disposiciones constitucionales, debe ser reformado observando la norma constitucional y el debido proceso;
- ✓ Que, la Función Judicial, conjuntamente con la Fiscalía General, realicen una propuesta de reforma urgente a la nueva Asamblea, para que enmienden la confusión de términos usados en el artículo 553 del Código Penal, por ser atentatorios contra los derechos de las personas;
- ✓ Asimismo, la Función Judicial y la Fiscalía General, hagan un estudio socio-jurídico sobre las consecuencias nefastas que ocasionan, a quienes les penalizan porque se sustraen objetos sin usar la violencia ni amenazas contra las personas ni fuerza en las cosas, por el sólo hecho de haberlas cometido en uno de los sitios enunciados en el artículo 553;

- ✓ A los abogados patrocinadores de los procesados, instruir jurídica, moral y socialmente a sus defendidos sobre las inconstitucionalidades que se cometen al aceptar y darlo por cierto a la sustracción de cosa ajena (hurto) asimilado al robo;
- ✓ Que, la Asamblea Nacional, en especial a la Comisión de Legislación y Fiscalización, reformen el artículo 553 del Código Penal, en el sentido más justo para todo imputado o procesado y apegado al Derecho Constitucional;
- ✓ Por último, recomiendo a los señores Asambleístas que al realizar la reforma al artículo mencionado, tomen en cuenta no el lugar en donde se lo comete, o contra quien se comete, sino en base a cierta cantidad de dinero o su equivalente.

7. PROPUESTA JURÍDICA.

ASAMBLEA NACIONAL

La Comisión de Legislación y Fiscalización

Considerando:

Que la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 75 considera el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de

inmediación y celeridad; el artículo 76 numeral 1) , garantiza el cumplimiento de las normas y los derechos de las personas; en el numeral 2), contempla la presunción de la inocencia de toda persona, en el numeral 3) expresa que sólo se podrá juzgar a una persona ante un Juez o Autoridad Competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento; en el numeral 4) señala que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la Ley, no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria; en el mismo Cuerpo de Ley, en el artículo 77, numeral 7), lo cual se encuentra ratificado en el mismo Código de Procedimiento Penal en el artículo 11 en donde se manifiesta que la defensa del procesado es inviolable, en el artículo 115 en donde se manifiesta que si el procesado al rendir su testimonio, se declarare autor de la infracción, ni la Jueza o Juez de Garantías Penales, ni el Tribunal de Garantías Penales, quedarán liberados de practicar los actos procesales de prueba, tendientes al esclarecimiento de la verdad, el artículo 143 del mismo Cuerpo de Ley, señala que el acusado no podrá ser obligado a declarar en contra de sí mismo.

Y en vista de que existe contrariedad e incongruencias con lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, en el mismo Código Penal y en el Código de Procedimiento Penal, al no observarse la norma Constitucional.

La Asamblea Nacional en uso de sus atribuciones y conforme al artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide lo siguiente:

REFORMA AL CÓDIGO PENAL

Art. 1.- Refórmese el artículo 553, cuyo texto es del tenor siguiente:

“Art. 553.- Sustracción de cosa ajena asimilada al robo.- *Se asimila al robo la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, aunque no haya violencias ni amenazas contra las personas ni fuerza en las cosas, si ha sido realizada en trenes, tranvías, autobuses, muelles reuniones públicas u otras aglomeraciones.*

También se reprimirá con la pena que señala el artículo 552, la sustracción de objetos, implementos, materiales o cosas pertenecientes a instalaciones destinadas al servicio de los cuerpos contra incendios y la compra fraudulenta de estos objetos materiales o cosa

REFÓRMESE

El artículo 553, dirá:

Art. 553.-Sustracción de cosa ajena asimilada al robo.- Se asimila al robo la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse, siempre que haya violencia o amenazas contra las personas o fuerza en las cosas, cuyo valor no sobrepase un salario mínimo vital vigente a la fecha del cometimiento del acto, en cualquier lugar o contra cualquier persona.

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires Argentina, 1974.

CÓDIGO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a octubre del 2009, Quito-Ecuador.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a marzo de 2009, Quito-Ecuador.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a enero de 2010, Quito-Ecuador.

CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a Edición, Biblioteca de textos legales, Tecnos, Madrid España, Octubre de 2004

CREUS Carlos, derecho penal, parte especial, tomo I Editorial, Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires-Argentina 1983

DURÁN DÍAZ Edmundo, Manual de Derecho Procesal Penal, Volumen I, Edino, mayo de 1992, Guayaquil-Ecuador.

DICCIONARIO DE SINÓNIMOS CON ANTÓNIMOS Y PARÓNIMOS, Latinbooks, Internacional S.A: Editado en Argentina, Edición 2005

[http.www.google.com](http://www.google.com)

OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, 33^a. Edición, actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires-Argentina.

RAMOS MÉNDEZ, Francisco, El Proceso Penal, J.M. Bosch, Sexta Edición, año 2000, Barcelona-España.

RUY, Díaz. Diccionario de Ciencias jurídicas y sociales. Néstor Darío Dr. y REBOIRAS, Lucio Martín, Diseli, 2004, Buenos Aires-Argentina.

TORRES CHAVEZ Efraín, Breves Comentarios al Código Penal del Ecuador, Volumen IV, U.T.P.L., Octava Edición. 1996, Loja Ecuador.

VOX, Diccionario enciclopédico, Tomo I, tercera Edición, Bibliograf, Barcelona España, 1975.

ZABALA BAQUERIZO, Jorge Dr. Delito contra la Propiedad, Tomo I, Hurto, Robo-Abigeato, editorial Edimo, Guayaquil, Ecuador, 1988.

APÉNDICE



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

*“REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, REFERENTE A LA **SUSTRACCIÓN DE COSA AJENA ASIMILADA AL ROBO**, TODA VEZ QUE EL MAL USO DE TÉRMINOS JURÍDICOS, CONFUNDEN AL HURTO CON EL ROBO”*

Director del Proyecto: Doctor Edgar Torres Iñiguez

Postulante: Luis Omar Jaramillo Cabrera

Loja-Ecuador

2009

1. TÍTULO:

REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, REFERENTE A LA **SUSTRACCIÓN DE COSA AJENA ASIMILADA AL ROBO**, TODA VEZ QUE EL MAL USO DE TÉRMINOS JURÍDICOS, CONFUNDEN AL HURTO CON EL ROBO

2. PROBLEMÁTICA

El artículo 553 del Código Penal Ecuatoriano, no sólo que rompe el sistema jurídico que se venía manteniendo en la represión del robo, sino que además, deforma su caracterización y conceptualización jurídica, pues la característica fundamental del mismo, está dada por la sustracción fraudulenta de la cosa ajena, que debe hacérsela con violencia o amenazas contra las personas, o con fuerza en las cosas. Sin embargo en forma por demás neófito por decir lo menos, quienes reformaron nuestro Código Penal, desconocedores de la ciencia del Derecho, sin realizar un análisis prolijo y minucioso de los antecedentes, ni prever los efectos y consecuencias de los mismos, incorporan dentro del Capítulo que trata del robo, un artículo el 553, el mismo que no tiene relación alguna con la naturaleza y la estructura del robo, con tan descabellada reforma, tratan según los reformistas de cortar de raíz los hurtos cometidos en ciertos lugares, o sobre ciertas cosas.

A la práctica me remito. Acaso los hurtos en esos lugares y de esos objetos, han cesado? Claro que no, por el contrario han aumentado, pues bien sabido es que jamás ha sido solución para los delitos graves el aumento de las penas,

ya que como indiqué anteriormente, para que cese el efecto o las consecuencias, es necesario que cese la causa. Ya que si consideramos que el delito tiene tantos y tan variados factores, no podemos ni remotamente pensar que en un país como el nuestro y los que nos circundan, en donde la miseria es el común denominador, y la riqueza está en manos de unos pocos y muy mal distribuida; en donde el hambre y la desocupación es permanente compañera de miles y miles de familias, entonces, cómo pensar siquiera que los delitos contra la propiedad se puedan erradicar aumentando las penas. ¿O acaso no nos hemos puesto a pensar que decenas, centenares y miles de compatriotas se mueren de hambre junto a sus hijos y su familia sin poder llevar un mendrugo de pan honradamente, por falta de recursos y trabajo y que seguramente tratan de delinquir o lo hacen conscientemente y a sabiendas, pensando en que siempre estarán mejor o por lo menos alimentados en las cárceles, antes que morirse de hambre e inanición en las calles?

Como vemos el artículo 553 del Código Penal, está integrado de dos incisos, que entre sí no guardan relación ni conexión alguna y que un principiante estudioso del derecho lo puede detectar o entender. El primer inciso, señala: “Se asimila al robo la sustracción de cosa ajena hecha con fraude y ánimo de apropiarse; aunque no haya violencias ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, si ha realizado en trenes, tranvías, autobuses, muelles, reuniones públicas u otras aglomeraciones”.⁶⁶

⁶⁶ CÓDIGO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizada a agosto de 2009.

Al analizar este inciso, podemos ver que desde el momento en que la ley señala que la conducta descrita en dicho inciso se *asimila* al robo, es porque reconoce que esa conducta no puede considerarse técnicamente un robo; ahora bien, ¿Cuál es la conducta que la ley penal ordena que se *asimile* o asemeje al robo? La sustracción de cosa ajena *hecha con fraude* y con ánimo de apropiación. Nuestro Código Sustantivo Penal, tanto cuando define el hurto, como cuando define el robo, expresa que la sustracción debe ser fraudulenta, pero quienes redactaron el artículo 553, ignorando el verdadero significado de la palabra *fraudulentamente*, usada por la Ley Penal al describir el hurto y el robo, creyendo que dicha palabra equivalía a engaño, o a artificio, o a seducción; entonces redactaron el primer inciso manifestando que la sustracción de la cosa ajena debía ser *hecha con fraude*, es decir que ya no se trata de la sustracción dolosa de la cosa ajena, sino de la sustracción dolosa ejecutada mediante artificios, engaños, etc. Pero si se la ejecuta de otra manera, entonces ya esa conducta no queda *asimilada* al robo.

En el inciso segundo del artículo 553, del Código Penal Ecuatoriano, asimila al robo la sustracción de ciertas cosas que la ley supone que debe proteger de manera especial. En efecto dicho inciso dice así: “También se reprimirá con la pena que señala el artículo 552, la sustracción de objetos, implementos, materiales o cosas pertenecientes a instalaciones destinadas al servicio de los cuerpos contra incendios y la compra fraudulenta de esos objetos, materiales o cosas”⁶⁷. Ahora bien, si al ser sustraídas estas cosas que contempla y tipifica el artículo en comento, si no hay violencia ni amenaza en las personas que las

⁶⁷ Ibidem. Art.553

poseen o cuidan de estos bienes; o no hay fuerza al sustraerse dichas cosas, por qué entonces antojadizamente, se le ocurrió al legislador, considerarlas o tipificarlas como **¿robo asimilado?**.

JUSTIFICACIÓN

La investigación científica como una de las tareas fundamentales para el desarrollo del pensamiento y el haber cognoscitivo de la humanidad, constituye aspiración esencial de todos los sujetos involucrados en el fenómeno social de la educación superior, en el que con participación protagónica se inscribe el Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja. Por tanto estimo que la presente investigación jurídica se encuentra plenamente justificada, pues es deber esencial de quienes nos venimos desarrollando en el campo profesional del derecho, inmiscuirnos de manera sistematizada y profunda en los diversos problemas de tipo jurídico que vienen afectando a nuestra sociedad.

En cuanto a la **importancia y actualidad de la problemática** planteada debo señalar que se trata de un problema de palpitante actualidad, pues es evidente que *la Necesidad de reformar el artículo 553 del Código Penal, referente a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, toda vez que el juego y confusión de términos jurídicos en nada diferencian al hurto del robo, atentando contra los derechos de las personas y los derechos de protección establecidos en la Constitución de la República.* no solo que da lugar a que se cometa un serio atropello jurídico contra los derechos de las personas, debidamente

garantizados por la Constitución de la República del Ecuador, en su Capítulo Octavo, *Derechos de Protección*, artículos del 75 al 82, al tratar de juzgar un delito cometido sin amenaza ni violencia contra las personas, o sin fuerza en las cosas, por el hecho de haberse sustraído en cierto lugar o cierta cosa, tipificándolo como *robo asimilado*, cuando en realidad se trata de un hurto cometido en cierto lugar o de cierta cosa.

Personalmente, la presente investigación me permitirá desarrollar mis conocimientos en materia de derechos constitucionales de las personas, así como en cuanto a los mecanismos de búsqueda de una normatividad y reforma aplicable al artículo 553 del Código Sustantivo Penal, como instrumentos idóneos para la realización de la justicia social, los derechos humanos y los derechos de protección, en términos equitativos y justos como nos reza la Constitución del Estado.

Aspiro a la determinación clara y precisa del artículo 553 del Código Penal, en donde haré la reforma de tal manera que no haya ese juego ni confusión de términos jurídicos, en forma vaga y descabellada, para determinar con claridad lo que es el hurto y lo que es el robo.

En cuanto a **la factibilidad** de este estudio, debo señalar que lo considero plenamente realizable por cuanto, cuento con la formación académica que me permite desarrollarla con eficiencia y suficiencia, así como dispongo de los recursos bibliográficos, documentales, materiales y económicos que éste requiere. Cuento así mismo, con la asistencia académica especializada en el

campo de la investigación jurídica de los prestigiados docentes de nuestra Carrera que asesorarán el desarrollo del Proyecto y de la Tesis, quienes serán nombrados oportunamente por las correspondientes autoridades del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja.

La justificación social del presente estudio, radica en cuanto me permitirá brindar un aporte al desarrollo de las Ciencias Jurídicas en el Ecuador, y particularmente en lo referente a elaborar, sobre la base de las certezas científicas logradas en el desarrollo del proceso investigativo, un Proyecto de Reforma Legal que se oriente al fortalecimiento del Código Sustantivo Penal en cuanto atañe la “Necesidad de reformar el artículo 553 del Código Penal, que se refiere a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, toda vez que el juego y confusión de términos jurídicos en nada diferencian al hurto del robo, atentando contra los derechos de las personas”

3. OBJETIVOS

4.1. OBJETIVO GENERAL

Realizar un estudio doctrinario, jurídico, analítico y crítico respecto al Código Sustantivo Penal, en cuanto a la necesidad de reformar el artículo 553 del Código Penal, referente a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, toda vez que el juego y confusión de términos jurídicos en nada diferencian al hurto del robo, atentando contra los derechos de protección establecidos en la Constitución de la república.

4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- a) Determinar las limitaciones jurídicas que se presentan en materia penal y procedimiento penal, en cuanto a la aplicación correcta de la Norma Jurídica, como vía indispensable para la solución de conflictos jurídicos, en términos de eficacia, agilidad y justicia.
- b) Establecer los fundamentos sociales y jurídicos de la conveniencia de la aplicación legal de una terminología correcta, clara y precisa referente al hurto y al robo.
- c) Elaborar un Proyecto de Reforma Legal que mejore el contenido del texto jurídico del artículo 553 del Código Penal Ecuatoriano principalmente, como instrumento idóneo para hacer respetar los derechos de protección de las personas.

5. HIPÓTESIS

Las contradicciones de la Ley Penal, el mal uso de los términos jurídicos, referentes a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, según el artículo 553 del Código Penal, afectan los derechos humanos y de protección de los ciudadanos.

6. MARCO TEÓRICO.

HURTO.- El Título X, Capítulo I, artículo 547 del Código Penal Ecuatoriano, lo define así; “**Hurto.-** Son reos de hurto los que, sin violencias ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas, sustrajeren fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse”⁶⁸

En el mismo Cuerpo de Ley, en su artículo 548, nos señala: “**Pena.-** El hurto será reprimido con prisión de un mes a tres años, tomando en cuenta el valor de las cosas hurtadas”.⁶⁹

El Código Penal Español, en su Título XIII, Capítulo Primero, al referirse a los hurtos, en su artículo 234, menciona: “El que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas, sin la voluntad de su dueño será castigado, como reo de hurto, con la pena de prisión de seis a dieciocho meses, si la cuantía de lo sustraído excede de 400 euros.

Con la misma pena se castigará al que en el plazo de un año realice cuatro veces la acción descrita en el artículo 623.1 de este Código, siempre que el montante acumulado de las infracciones sea superior al mínimo de la referida figura del delito”.⁷⁰

⁶⁸ CÓDIGO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a agosto de 2005, Quito Ecuador. Art. 547.

⁶⁹ Ibidem. Art. 548.

⁷⁰ CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a Edición, Biblioteca de Textos Legales, Tecnos, octubre de 2004, Madrid España, Art. 234.

El Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas de Torres, lo define de la siguiente manera al **Hurto**: “Delito contra la propiedad, la posesión o el uso, consistente en el apoderamiento no autorizado de un bien mueble ajeno, con ánimo de lucro, sin fuerza en las cosas ni violencia en las personas. La sustracción aprovecha una oportunidad o un descuido, o explota una particular habilidad.- **Hurto cualificado**.- El castigado más rigurosamente por las circunstancias especiales, que revelan la perversidad o ingratitud del ladrón o hurtador”.⁷¹

En el diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, encontramos definido de la siguiente manera al hurto:”Acto de apoderamiento de una cosa mueble ajena, que se sustrae de quien la tiene, sin ejercer violencia o intimidación en las personas ni fuerza en las cosas.

Esta violencia o esa fuerza, típicas del robo, lo diferencian del hurto”.⁷²

“**Hurto calamitoso**.- Configura una de las modalidades del hurto calificado y se caracteriza por el hecho de ser cometido con ocasión y aprovechamiento de las facilidades resultantes de una calamidad o desgracia generales, tales como inundación, incendio, terremoto, hundimiento, o bien en circunstancias afflictivas para la víctima del delito, como sucedería durante el sepelio de una persona vinculada con la víctima del delito.

⁷¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edición Actualizada, Corregida y Aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Editorial Heliasta S:R:L, Argentina, 2000, pág. 191.

⁷² OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta S:R:L. Buenos Aires Argentina, 2006.

Hurto calificado o cualificado.- Aún no existiendo fuerza en las cosas ni violencia o intimidación en las personas, el hurto puede ser agravado en la pena, cuando se comete sobre determinados bienes (ganado, productos separados del suelo, máquinas o instrumentos de trabajo, alambres u otros elementos de los cercos), o en determinadas circunstancias (facilidades provenientes de un estrago, de una conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado), o cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante o de la llave verdadera que hubiere sido sustraída, hallada o retenida, o cuando se perpetrare con escalamiento, o cuando se tratare de objetos o dinero de viajero y fuere cometido en cualquier clase de vehículos o en las estaciones o escalas de las empresas de transporte, o cuando fuere de vehículos dejados en la vía pública o en lugares de acceso público, o cuando fuere de cosas de valor científico, artístico, cultural, militar o religioso, o cuando se hallaren destinadas al servicio, a la utilidad o reverencia de un número indeterminado de personas o libradas a la confianza pública; si se tratare de cosas que formen parte de la instalación de un servicio público y estuvieren libradas a la confianza pública, o si el hecho fuere cometido por tres o más personas. Lo que interesa señalar es que en el hurto cualificado, concurre una mayor peligrosidad en su comisión o una necesidad de proteger determinados bienes”.⁷³

Como se puede apreciar en las conceptualizaciones y definiciones que nos brinda Manuel Ossorio, acerca del hurto y del hurto calificado o cualificado, es fácil entender que es al hurto al que se le puede dar ciertas características

⁷³ Ibidem. Pags. 460, 461.

especiales según la gravedad o peligrosidad en su cometimiento, o cuando se traten de proteger determinados bienes que por sus características revistan mayor importancia, no sólo económica, sino también social, cultural, militar o religiosa, etc.

El Diccionario Ruy Díaz de Ciencias Jurídicas y Sociales, lo define al hurto así: “Es el delito cometido, sin usar violencia o amenaza, donde el sujeto activo sustrae un bien del sujeto pasivo, con la intención de obtener un provecho económico indebido.

En el modo común de hablar se suele confundir el hurto y el robo, de manera que estas palabras se toman indistintamente para designar una misma cosa; pero hablando con propiedad y exactitud, hay notable diferencia entre una y otra figura; el hurto se hace con fraude y a escondidas, sin que tal vez se aperciba el dueño hasta mucho tiempo después de ejecutado; y el robo se comete abiertamente con violencia sobre las cosas o las personas, intimidando al dueño o poseedor con armas o amenazas.

Los antiguos egipcios, que creían inevitables los hurtos, llegaron a adoptar el absurdo de tolerar los ladrones; y anotándolos en registros o padrones los obligaban a dar cuenta diaria de lo que robaban, les hacían restituir las tres cuartas partes a los propietarios y les permitían retener el resto, porque como decía la ley, no pudiéndose exterminar el perverso ejercicio del latrocinio, mejor

era que los dueños descuidados conservasen por este medio la mayor parte de lo que se les sustraía y no que lo perdiesen todo”.⁷⁴

En forma similar que el anterior tratadista, los doctores Néstor Darío Rombolá y Lucio Martín Ruboiras con propiedad y certeza, nos manifiestan claramente cuáles son las diferencias entre hurto y robo, dándole al primero la calidad de realizarlo siempre con fraude y a escondidas, en forma silente y cautelosa, mientras que al segundo se le adjudica la calidad de ser casi público y con violencia e intimidación en las personas y con fuerza y violencia en las cosas.

El doctor Jorge Zabala Baquerizo en su obra: **Delitos Contra la Propiedad**, en su Capítulo I, al referirse al **Hurto Simple**, hace una sinopsis histórica y empieza mencionándolo al famoso Código de Hammurabi (siglo XX a.d.C.) que nos hablaba del hurto especialmente tratando de proteger bienes que en la época eran de gran importancia, como el ganado; al Libro de los Muertos de egipcio (siglo XVI a.d.C), al hacer mención del muerto que se presenta al Dios Osiris y le dice: “no he matado, no he robado, no he cometido adulterio, no he mentado, etc., para poder hacerse acreedor a las gracias divinas; a Politoff (siglo XII a.d.C.), cuando recuerda que el Ta Tsing Leu Lee, legisla sobre el hurto; En las Leyes de Manú, ManavaDharma Sastra (1280 a.d.C.), encontramos una serie de disposiciones respecto al hurto y al robo, especialmente en los Libros Octavo y Noveno; “En la Legislación Hebrea se distingue claramente dice MATEO GOLDSTEIN, entre el robo y el hurto. El robo implicaba siempre fuerza, violencia e intimidación. El hurto excluía estos

⁷⁴ ROMBOLÁ, Néstor Darío Dr. y RUBOIRAS Lucio Martín Dr., Diccionario Ruy Díaz de Ciencias Jurídicas y Sociales, Edición 2004, Editorial Ruy Díaz, Buenos Aires Argentina. Pps 513-514.

caracteres y solamente se refería a un apoderamiento de un bien ajeno, con propósito de hacerse dueño de éste, pero eliminando la violencia, física o moral".⁷⁵

En Roma ya encontramos determinados conceptos sobre el hurto: el *furtum* romano deriva del latín *ferre* que equivale a llevar o sustraer, según nos lo refiere Rodríguez Devesa; para el jurisconsulto Paulo manifiesta que Labeondijo hurto de *farvum*, esto es negro, porque su característica es practicarse clandestinamente y casi siempre de noche; o de fraude, de acuerdo con Sabino; o de *ferendo*, llevar, y *autferendo*, quitar; o de la lengua de los griegos, que llaman *fures* a los ladrones, pues también los griegos dijeron llevar.

Sea cual fuere el origen de la palabra *furtum* romana, lo cierto es que en un principio dicha palabra encerraba conductas variadas, pues dentro de ella se comprendía tanto al hurto propiamente dicho, como al robo, la usurpación y la estafa.

No es sino con el transcurso del tiempo que se fue restringiendo el concepto de hurto, hasta llegar a independizarse de otras conductas que antes estaban incluidas dentro del muy ateo concepto de *furtum*. Es así como surgen como figuras autónomas el *peculatus*, el *plagium*, el *sacrilegium*, el *stelionatus*, la *violatio sepulcri*, el *abigeatus*, para concluir, como dice Maggiore, con la rapiña o hurto violento.

⁷⁵ ZABALA BAQUERIZO, Jorge Dr., Delitos Contra la Propiedad, Tomo I, Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador 1988, pps 23-24.

Pero es el jurisconsulto Paulus que nos da la definición clásica ya y que es la que con más estabilidad se ha manifestado hasta el momento actual en muchas legislaciones, la misma que textualmente dice: “*Furtum est contrectatio fraudulosa rei alienae, lucri faciendi gratia, vel ipsius rei, vel etiam usus ejus possessione ive quos lege naturali prohibitum est admittere.*” (Digesto, Paulo: Libro XLVII, Título II, Ley Primera, III) y que traducido nos dice: Hurto es la sustracción fraudulenta de cosa ajena, con el fin de lucrarse, o con la cosa misma, o con su uso o posesión, hechos que nos prohíbe admitir la ley natural”.⁷⁶

Dentro del derecho germánico el hurto era considerado como la sustracción “clandestina” de una cosa mueble ajena, siendo la clandestinidad lo que diferenciaba al hurto propio del robo o hurto violento.

En el Corán (610-622.a.d.C.), tanto el hurto como el robo se encuentran penados severamente, por el primer delito, la pena es la amputación de la mano derecha; si ejecuta por segunda vez el delito, se amputa el pie izquierdo; y si reincide, se le amputa la mano izquierda y el pie derecho. Cuando ya no tiene miembro alguno que amputar el juez queda en libertad de imponer la pena que, a su criterio, sea la más conveniente.

Con esta sinopsis histórica acerca de los delitos de hurto y robo, vamos quedando cada vez más claros, de las marcadas diferencias a través de la

⁷⁶ Ibidem. Pag.27.

historia de los pueblos entre estas dos categorías jurídicas, para luego entrar al análisis de lo que realmente se denomina o se conoce jurídicamente por robo.

ROBO.- Al analizar nuestro Código Penal en su Título X, Capítulo II, el artículo 550, nos señala: “**Robo.-** El que mediante violencias o amenazas contra las personas o fuerza en las cosas, sustrajere fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse, es culpado de robo, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo, o después de cometido para procurar su impunidad”.⁷⁷ y el artículo 551, señala: “**Pena.-** El robo será reprimido con prisión de uno a cinco años, y con reclusión menor de tres a seis años en los casos en que se perpetre con violencia contra las personas, tomando en consideración el valor de las cosas robadas”.⁷⁸

Para que se configure el delito de robo, nuestro Código Sustantivo Penal, nos manifiesta claramente que debe existir violencias o amenazas contra las personas, o fuerza en las cosas; de esto podemos colegir con sobrada razón, que no existe otra figura jurídica que no sea el robo, si no existen las características señaladas y tipificadas en nuestra legislación ecuatoriana, en los artículos anteriormente mencionados; los demás delitos de apropiación de cosas ajenas, que no sean sustraídas con violencia, amenaza a las personas o fuerza en las cosas, simplemente se los debe considerar como hurto.

El Código Penal Español, en su Título XIII, Capítulo II, nos habla de Los robos y en sus artículos: 237, nos manifiesta: “Son reos del delito de robo los que,

⁷⁷ CÓDIGO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, Actualizada a agosto de 2009.

⁷⁸ Ibidem. Art. 551.

con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder al lugar donde éstas se encuentran o violencia o intimidación en las personas; y en su artículo 238 expresa: Son reos del delito de de robo con fuerza en las cosas, los que ejecuten el hecho cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes:

1. Escalamiento;
2. Rompimiento de pared, techo, suelo, o fractura de puerta o ventana;
3. Fractura de armarios, arcas u otra clase de muebles u objetos cerrados o sellados, o forzamiento de sus cerraduras o descubrimiento de sus claves para sustraer su contenido, sea en el lugar del robo o fuera del mismo;
4. Uso de llaves falsas;
5. Inutilización de sistemas específicos de alarma o guarda”.⁷⁹

El Diccionario Ruy Díaz de Ciencias Jurídicas y Sociales, lo define al robo de la siguiente manera: “**Robo.**- El acto de quitar o tomar para sí la cosa ajena con violencia física en las personas o fuerza en las cosas. Este delito se diferencia del hurto por no mediar en este último violencia ni fuerza en el apoderamiento ilegítimo”.⁸⁰

Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, al hablar del robo, nos brinda la siguiente definición: “**Robo.**- Delito consistente en el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, total o parcialmente ajena,

⁷⁹ CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a. Edición, Biblioteca de Textos Legales, Tecnos, Madrid-España, octubre de 2004, Art. 237 y 238.

⁸⁰ ROMBOLÁ Néstor Darío Dr. y REBOIRAS Lucio Martín Doctor, Diccionario Ruy Díaz de Ciencias Jurídicas y Sociales, Diseli, Buenos Aires Argentina, 2004.

mediante el empleo de fuerza en las cosas o de intimidación o violencia en las personas; es indiferente que dichas fuerza, violencia o intimidación tengan lugar antes del hecho, para facilitarlos, en el acto de cometerlo o inmediatamente después, para lograr el fin propuesto o la impunidad.

El delito de robo se agrava cuando con motivo o con ocasión de él, resultare homicidio, o si fuere perpetrado con perforación o fractura de pared, cerco, techo, piso, puerta o ventana del lugar donde se halla la cosa sustraída, o si el robo fuere cometido con armas o cuando concurrieren alguna de las circunstancias determinantes del hurto calificado.

Guillermo Cabanellas de Torres, lo define así: “Robo.- Acción o efecto de robar. Objeto o cosa robada. Rapto. Impropiamente, hurto. Precio abusivo. Impuesto injusto. Estrictamente el delito contra la propiedad consistente en el apoderamiento de una cosa mueble ajena, con ánimo de lucro, y empleando fuerza en las cosas o violencia en las personas”⁸¹

El Diccionario VOX, define al robo como “La calificación penal de robo exige que haya ánimo de beneficiarse de la cosa robada, que ésta sea mueble (de otro modo sería usurpación) y que se haya usado la violencia o la intimidación, **pues de no ser así no se trataría de robo, sino de hurto**”, ⁸² lo sombreado es mío.

⁸¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina, 2000.

⁸² VOX, Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Tomo 4, Tercera Edición, octubre de 1975, Bibliograf, Barcelona-España, pp. 3072.

De las diferentes conceptualizaciones y definiciones de todos los estudiosos, lingüistas y tratadistas del derecho que he transcrito, nos podemos dar cuenta que todos ellos coinciden en calificarlo al robo, con violencia, amenaza o intimidación a las personas y con fuerza en las cosas muebles, lo que me sirve para fundamentar y cimentar más aún mi propuesta de reforma al artículo que lo vengo comentando.

El doctor Jorge Zabala Baquerizo, al tratar del **robo simple**, nos da las siguientes consideraciones y generalidades: “En nuestra opinión, el robo es un hurto calificado. Este tipo contiene todos los elementos constitutivos del hurto simple y, además, integran su estructura dos circunstancias especiales que pueden concurrir conjunta o separadamente, y que actúan como elementos específicos que hacen del robo un tipo diverso del hurto, circunstancias que son: la violencia, o la amenaza, contra las personas; y la fuerza en las cosas. Esta estructura específica del robo hacen de éste una especie del hurto, el cual se manifiesta como género”.⁸³

El robo es un delito que provoca resultados más graves que el hurto, pues no sólo lesiona la propiedad, sino que la lesión se extiende a otros bienes jurídicamente protegidos, como son la vida y la integridad física de las personas; y, en su caso, a la integridad de las cosas, cuando se hace uso de la fuerza sobre las mismas. Esta configuración del robo en la legislación ecuatoriana es la misma que se encuentra en el Código Penal español, en el argentino y en el italiano, con la diferencia que en el Código Penal argentino, se

⁸³ ZABALA BAQUERIZO Jorge, Delitos contra la Propiedad, Tomo I, Editorial Edino, Guayaquil Ecuador, 1988.

ha suprimido la “intimidación” como circunstancia constitutiva, que se la encuentra en el español y en el italiano, equivalente a la amenaza, contenida en nuestro Código Penal, con las reservas que haré en su oportunidad.

Anteriormente manifesté que el robo conforma su estructura jurídica con todos los elementos objetivos y subjetivos propios del hurto y que, en esta estructura jurídica se incorporan dos elementos objetivos que pueden actuar, ya conjunta, ya separadamente, y que son la violencia, o la amenaza contra las personas o la fuerza en las cosas

De los elementos diferenciadores entre el hurto y el robo y el robo asimilado, en el desarrollo del proceso investigativo, lo haré en una forma más prolija, minuciosa y detallada, hasta lograr definir con claridad lo que me propongo con mi trabajo jurídico investigativo.

7. METODOLOGÍA

La práctica de la investigación científica presupone el concurso de una serie de métodos, técnicas y procedimientos, que permitan el abordaje adecuado de la problemática de investigación y el desarrollo sistemático del conocimiento, que consientan la comprobación de la hipótesis propuesta, así como la verificación de los objetivos planteados.

Por la naturaleza de la presente investigación, ésta en lo principal se acoge al método científico, pues como se puede observar, se parte del planteamiento de

una hipótesis, de un objetivo general y tres específicos, en torno a los cuales se desarrollará toda una base teórica, así como el estudio de campo, que permitan los elementos de juicio necesarios para su contrastación y verificación.

Como métodos auxiliares se utilizarán a la deducción, la inducción, la síntesis y el método descriptivo, según sea necesario en el desglose de las diferentes categorías jurídicas que concurren en este estudio. Además para el tratamiento de los datos obtenidos en el campo de investigación, serán de singular importancia los métodos analítico y sintético. Para ilustrar de mejor forma los resultados de la investigación de campo, se presentarán a través de tablas porcentuales, de análisis comparativos y de gráficos estadísticos.

Dentro del trabajo de campo, se considerará una muestra tomada al azar, de treinta profesionales del derecho que desarrollen sus actividades en el medio local, a quienes se les aplicará un formulario de encuesta que será oportunamente aprobado por el señor Director de Tesis. De igual manera, para reforzar los criterios jurídico-científicos que se requieren previos a la contrastación de la hipótesis planteada, procederé a aplicar la técnica de la entrevista a un juez, un fiscal, y, a dos abogados en el libre ejercicio de la profesión.

Como técnicas de investigación, utilizaré la observación, el fichaje, la consulta bibliográfica, la encuesta y la entrevista.

8. CRONOGRAMA DE TRABAJO

AÑO 2009

FASES	Mayo				Junio				Julio				Agosto				Septiembre			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Elaboración y presentación del proyecto de Investigación	XX																			
Aprobación del proyecto.			XX																	
Elaboración de la teoría de tesis.					XXXX															
Trabajo de Campo.									XX											
Elaboración del informe definitivo.									XX											
Aprobación por el Director de Tesis.													XXX							
Reproducción y empastado de la Tesis.													X				X			
Disertación, defensa y graduación.																			XX	

9.- PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1. RECURSOS HUMANOS.

Investigador: Luis Omar Jaramillo Cabrera

Asesor del Proyecto: Dr. Edgar Torres Iñiguez.

Director de Tesis: Dr. Adolfo Arcesio Moreno Sánchez

Entrevistados: Un Juez, Un Fiscal, y dos Abogados en el Libre ejercicio de la profesión.

Encuestados: Treinta profesionales del derecho seleccionados al azar.

9.2. RECURSOS MATERIALES:

Los gastos que se presentan en la investigación propuesta, serán financiados con recursos propios del investigador de conformidad con el siguiente detalle:

Concepto	Costo
Bibliografía específica del tema de investigación	\$400,00
Materiales de oficina	150,00
Fotocopias	100,00
Levantamiento de textos	150,00
Reproducción de tesis	150,00
Encuadernación de tesis	150,00
Movilización	150,00
Aranceles y derechos	300,00
Otros gastos	200,00
TOTAL:	1.750,00

Son: UN MIL SETECIENTOS CINCUENTA DÓLARES ESTADOUNIDENSES.

10. BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 2002.

CÓDIGO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizada a agosto d 2005, Quito-Ecuador.

CÓDIGO PENAL ESPAÑOL, 10.a Edición, Biblioteca de Textos Legales, Madrid - España. Art. 234.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2008.

MUÑOZ CONDE, Francisco, Teoría General del Delito, segunda Edición, Editorial Temis S.A., Bogotá- Colombia, 2002.

OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Editorial Heliasta S:R:L: 2006, Buenos Aires Argentina.

ROMBOLÁ, Néstor Darío Dr. y REBOIRAS, Lucio Martín Dr., Diccionario Ruy Díaz de Ciencias Jurídicas y Sociales, Edición 2004, Editorial Ruy Díaz, Buenos Aires Argentina.

VOX, Diccionario Enciclopédico, Tomo 2, Tercera Edición Corregida, octubre de 1975, Bibliograf S.A. Barcelona- España.

ZABALA BAQUERIZO Jorge, Delitos contra la Propiedad, Tomo I, Editorial Edino, Guayaquil Ecuador, 1988.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General, Ediar, Segunda Edición, Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera, Buenos aires- Argentina, 2006.

ANEXO

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA

Señores Profesionales del Derecho, la finalidad de esta encuesta es contar con su valiosísima colaboración y vastos conocimientos profesionales, para el desarrollo de mi Tesis de Grado de Licenciado en Jurisprudencia y consciente que en el Código Penal existen incongruencias jurídicas y confusión de términos, que contravienen con el Derecho Constitucional, me he visto en la necesidad de proponer algunas reformas, para garantizar constitucionalmente a las personas; por lo que le solicito se digne contestar de la manera más culta y comedida el siguiente cuestionario, el mismo que me ayudará a robustecer y culminar con éxito mi trabajo investigativo.

1.- ¿Considera usted que el hurto de cosa ajena en un autobús, tren, tranvía, muelle, reunión pública u otras aglomeraciones, hecha con fraude y ánimo de apropiarse, sin violencia ni amenazas, se lo debe calificar o asimilar al robo?

Si (), No ()

Por qué?

.....
.....

2.- ¿Cree usted que la sustracción de cosa ajena (hurto), debe ser sancionado de acuerdo a cierta cantidad de dinero y la forma en que se lo ejecute (con violencia, fuerza o sin ellas) y no por el lugar en donde se lo cometa?

Si (), No ()

Por qué?

.....
.....

3.- ¿Existe para usted diferencias sustanciales entre hurto y robo? Dígalas por favor

Si (), No ()

.....
.....

4.- ¿Considera usted que a un ciudadano se lo debe sancionar con el delito de hurto asimilado al robo, por el sólo hecho de sustraerse una cosa ajena en un autobús, tren tranvía, etc., así lo haga sin violencia en las personas ni use la fuerza en las cosas?

Si (), No (),

Por qué

.....
.....

5.- ¿Considera usted que se debe sancionar con el delito de hurto asimilado al robo, a quien se sustrae una cartera con dinero, cuyo dueño la dejó en un asiento de un autobús y se quedó dormido?

Si (), No ().

Por qué?

.....
.....

6.- ¿En consideración a las preguntas precedentes, cree usted que se debe reformar el artículo 553 del Código Penal en lo referente a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, por ser atentatorio contra los derechos de las personas y ser discriminatorio?

Si (), No ()

Cuáles reformas propondría?

.....
.....

GRACIAS

FORMULARIO DE ENTREVISTA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

Señor doctor, conoedor de su aquilatado y vasto conocimiento dentro del campo del Derecho Penal y Procesal Penal y con la finalidad de cumplir con el requisito previo al desarrollo de mi Tesis de Licenciado en Jurisprudencia, titulada: “REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, REFERENTE A LA *SUSTRACCIÓN DE COSA AJENA ASIMILADA AL ROBO*, TODA VEZ QUE EL MAL USO DE TÉRMINOS JURÍDICOS, CONFUNDEN AL HURTO CON EL ROBO”, me permito solicitarle su colaboración a efecto de que se digne dar respuesta al siguiente cuestionario:

1.- ¿Considera usted que el hurto de cosa ajena en un autobús, tren, tranvía, muelle, reunión pública u otras aglomeraciones, hecha con fraude y ánimo de apropiarse, sin violencia ni amenazas, se lo debe calificar o asimilar al robo?

2.- ¿Cree usted que la sustracción de cosa ajena (hurto), debe ser sancionado de acuerdo a cierta cantidad de dinero y la forma en que se lo ejecute (con violencia, fuerza o sin ellas) y no por el lugar en donde se lo cometa?

3.- ¿Existe para usted diferencias sustanciales entre hurto y robo? Dígalas por favor.

4.- ¿Considera usted que a un ciudadano se lo debe sancionar con el delito de hurto asimilado al robo, por el sólo hecho de sustraerse una

cosa ajena en un autobús, tren tranvía, etc., así lo haga sin violencia en las personas ni use la fuerza en las cosas?

5.- ¿Considera usted que se debe sancionar con el delito de hurto asimilado al robo, a quien se sustrae una cartera con dinero, cuyo dueño la dejó en un asiento de un autobús y se quedó dormido?

6.- ¿En consideración a las preguntas precedentes, cree usted que se debe reformar el artículo 553 del Código Penal en lo referente a la sustracción de cosa ajena asimilada al robo, por ser atentatorio contra los derechos de las personas y ser discriminatorio?

GRACIAS POR SU AMABLE COLABORACIÓN

ÍNDICE GENERAL.

Abstract	VIII
Resumen	X
Introducción	13
PRIMERA SECCIÓN	
Cuerpo del Informe Final	16
1.- REVISIÓN DE LITERATURA	
1.1. Marco Teórico Conceptual	17
1.1.1. Descripción de la problemática	17
1.1.2. Conceptualización	20
1.2. Marco Jurídico	37
1.2.1. De orden Constitucional	37
1.2.2. En el Código Penal	44
1.3. Legislación Comparada	49
1.3.1 Legislación Comparada Argentina	53
1.3.2. Legislación Comparada Costa Rica	56
1.4. Marco Doctrinario	60
1.4.1. Autoría Nacional	60
2. MATERIALES Y MÉTODOS	
2.1. Metodología	68

2.1.1. El método de la inserción de la realidad	69
2.2. Fases	70
2.3. Técnicas	72
3. RESULTADOS	73
3.1. Resultados de las Encuestas	73
3.2. Resultado de las Entrevistas	88
4. DISCUSIÓN	95
4.1. Verificación de los Objetivos	95
4.2. Contrastación de la Hipótesis	99
4.3. Fundamentación Jurídica	101
SEGUNDA SECCIÓN	
Síntesis del Informe Final	112
5. CONCLUSIONES	113
6. RECOMENDACIONES	115
7 PROPUESTA JURÍDICA	116
8 BIBLIOGRAFÍA	119
REFERENCIAS FINALES	
Apéndice	121
Anexo	147
Índice	153