



UNIVERSIDAD NACIONAL
FEDERICO VILLARREAL

Vicerrectorado de
INVESTIGACIÓN

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

**“LA INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA Y SU
RELACIÓN CON LA VULNERACIÓN DE LOS FINES PREVENTIVOS
ESPECIALES DE LA PENA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA, AÑO 2017”.**

TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:
MAESTRA EN DERECHO PENAL

AUTORA:

DÍAZ SOSA ROSA

ASESOR:

DR. JUAN CARLOS JIMÉNEZ HERRERA

JURADO:

DR. JORGE MIGUEL ALARCÓN MENÉNDEZ

DR. MIGUEL EDUARDO ALZAMORA ZEVALLOS

DR. JORGE LUIS RIOJA VALLEJOS

LIMA – PERÚ

2018

ÍNDICE

RESUMEN	5
QUÑUY	6
INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO I.....	9
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	9
1. Antecedentes.....	9
1.1. Antecedentes Nacionales.....	9
1.2. Antecedentes Internacionales.....	10
2. Planteamiento del Problema	15
2.1 Problema General.....	19
2.2 Problema Específico.....	19
3 Objetivos.....	19
3.1. Objetivo General	19
3.2 Objetivo Específico	19
4 Justificación	20
4.1 Justificación Teórica	20
4.2 Justificación Práctica.....	20
4.3 Justificación Metodológica	20
5 Alcances y Limitaciones.....	21
5.1 Alcances	21
5.2 Limitaciones	21
6 Definición de Variables	21
MARCO TEÓRICO	23
1. Teorías Generales Relacionadas con el Tema	23
2. Bases Teóricas Especializadas sobre el Tema	23
2.1. La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida	23
2.1.1. Mayores de 18 y Menores de 21 Años	24
2.1.2. Mayores de 65 Años	25
2.1.3. La Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.....	27

2.1.4.	El Derecho Penal	28
2.1.5.	La Pena	39
2.1.6.	La Responsabilidad Restringida	52
2.1.7	Derecho a la Igualdad	60
2.1.8	Principio de Proporcionalidad	63
2.1.9	Derecho a no recibir un trato cruel	65
2.1.10.	Dosificación de la Pena	67
2.1.11.	Internalización de las Normas	68
2.1.12.	La Pena con Atenuantes Privilegiadas	69
2.1.13.	Legislación Comparada	70
3.	Marco Conceptual.....	74
3.1.	Hipótesis	76
3.2.	Hipótesis General	76
3.3.	Hipótesis Específica	76
CAPÍTULO III		78
MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN		78
1.	Tipo.....	78
2.	Diseño de la Investigación.....	78
3.	Estrategia de Prueba de Hipótesis.....	79
4.	Variables	80
4.1.	Variables e Indicadores	80
4.2.	Operacionalización de las Variables	82
5.	Población	83
5.1.	Muestra.....	83
6.	Técnicas de Investigación.....	84
CAPITULO IV		89
REPRESENTACIÓN DE RESULTADOS.....		89
1.	Contrastación de Hipótesis	89
2.	Análisis Interpretativo.....	90
2.1.	Discusión de los resultados de la Hipótesis Principal	103

2.2. Discusión de la Primera Hipótesis Específica.....	103
2.3. Discusión de la Segunda Hipótesis Específica.....	136
CAPITULO V	138
DISCUSIÓN.....	138
CONCLUSIONES.....	140
RECOMENDACIONES.....	144
CAPITULO VI.....	146
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	146
1. Referencias Bibliográficas.....	146
2. Referencias Electrónicas.....	149
ANEXOS.....	153

RESUMEN

La presente investigación se titula: **“La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida y su Relación con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017”**, para tal efecto se ha preguntado ¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena?, teniendo como objetivo principal establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, es entonces pertinente señalar que como resultado de las cuestiones planteadas en nuestra investigación referidas a las preguntas del “1 al 12” dirigidas a “Jueces”, “Fiscales” y “Abogados especialistas en Derecho Penal”, se podrá distinguir que del cuerpo social entrevistado consideran in sensu générale, que la *“Inaplicación de la Responsabilidad Restringida tiene influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena”*.

Finalmente se concluye que, la Responsabilidad Restringida constituye una figura jurídica que comprende la reducción o atenuación de la pena, la cual podrá ser invocada por el Juez al emitir sentencia; tomando en cuenta la edad, que el imputado manifiesta en el momento de la comisión del hecho punible, ello en atención a lo dispuesto por el artículo 22° del Código Penal, el cual señala que la pena en casos de Responsabilidad Restringida, podrá ser reducida prudencialmente por el Juez, esto es, *“cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años o más de sesenta y cinco años”*; sin embargo cabe advertir que la reducción de la pena por Responsabilidad Restringida al no ser aplicada para los autores de delitos considerados graves, tal como dispone el *“Segundo Párrafo del artículo 22° del Código Penal”*, donde se hace referencia a la imposibilidad de aplicar dicha figura jurídica cuando exista la comisión de un delito grave; se llegará a colegir que la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida, manifiesta una clara vulneración a los Fines Preventivos Especiales de la Pena y al Derecho de Igualdad ante la ley.

PALABRAS CLAVES: Responsabilidad Restringida. Fines Preventivos Especiales de la Pena.

QUÑUY

Kay investigaciompa sutinmi: “La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida y su Relación con la Vulneración de los Fines preventivos especiales de la pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017”, chay raykum tapukunchick, ¿imataq pasanman llumpay castiguta, (achka wata runa wichjanayarampaq carcelpi), justicia quptin aslla quchayuq runakunata?; chaymi juezkunata, fiscalkunata, abogadukunata tapukuranchik chunka iskay tapunakuwan, chaymi llapachanku ninku, chay aslla quchayuq runakunata amaya llumpaytaqa castiganachu, mana chayqa manan kay runakunaqa wananmanchu.

Código Penalninchik sutichin: “Responsable Restringido”, chunka pusaq watayoq runakunata hasta iskay chunka uq niyuq watayoq runakunata, chaymanta suqta pichqayoqmanta runa watakunata. Ichapas llumpay castiguta quchankunamanta justicianchik quptinqa, carcelman churaptinqa, chay runakunaqa manaña allinta llamkayta ni yachayta atinqakuchu carcelmanta lluksispanku.

Abogadukuna, fiscalkuna, juezkunata tapuptinchikmi paykuna ninku; kay runakunata quchanmanta amayá llumpaytaqa castiganachu, castiguta memoryaspa ima delitokaptimpas mana runakunata rakispa; chay iskay párrafo artº 22 del Código Penal nisqan qina.

PALABRAS CLAVES: Tumpa Quchayuq. Runatam educanku mana musuqmantam quchapi wichinankupaq.

INTRODUCCIÓN

Para la configuración del delito se requiere que la conducta sea típica, antijurídica y culpable. Es en esta última categoría en donde se mide el grado de reprochabilidad del autor; es decir, es en la categoría de la culpabilidad en donde se gradúa la pena del autor para su; por ello nuestro Código Penal, contempla circunstancias que atenúan y agravan la pena.

En ese mismo sentido, la Responsabilidad Restringida constituye una causal de atenuación, porque permite al Juez reducir prudencialmente la pena señalada por el hecho punible; teniéndose en consideración la edad del sujeto activo, es decir de 18 a 21 años de edad, ello en consideración que el sujeto activo del delito se encuentra aún en proceso de desarrollo psicosocial, se encuentra en una etapa de transición de un estado de inmadurez, a un estado de madurez; y en el caso de los mayores de 65 años, se encuentran en proceso de deterioro psicofísico.

La Responsabilidad Restringida se encuentra estipulada en el artículo 22° del Código Penal, en cuyo primer párrafo beneficia al imputado con la reducción de la pena, sin embargo, en el segundo párrafo limita este beneficio a aquellos imputados que han cometido delitos graves.

Lo expuesto guarda armonía también con los fines políticos criminales que asume el Estado, el cual busca la resocialización del autor que cometió el delito, evitando como regla general que pueda recibir una pena grave, buscando con ello que la pena manifieste un fin resocializador, el mismo que se encuentra amparada en el inciso 22 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, que señala:

“El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”;

por ello, imponerle penas altas a un responsable restringido implica estigmatizarlo, y con ello la Prevención Especial de la Pena no cumpliría con su finalidad.

El tema, materia de investigación está referido a la Inaplicación de la figura jurídica denominada Responsabilidad Restringida, la cual se encuentra dirigida a las personas que

han cometido delitos graves, tal como señala el segundo párrafo del artículo 22° del Código Penal, lo cual representa un acto discriminatorio; asimismo investigaremos las implicancias que tendría la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida en el Sistema Penal, de Ejecución Penal y en la sociedad.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1. Antecedentes

1.1. Antecedentes Nacionales

García (2008) Lima, Perú, en su artículo: “Acerca de la función de la pena”; mediante la aplicación del **método dogmático**, advierte que: “(...) Según esta teoría, la pena debe intimidar al delincuente para que no vuelva a cometer hechos delictivos. Si es que la pena impuesta al delincuente no le produce un efecto intimidante, la teoría de la prevención especial establece que, en estos casos, la pena tendrá que asumir la labor de corregir a este sujeto inintimidable. Si finalmente el sujeto inintimidable resulta además incorregible, no quedará otra solución que su inocuización, es decir, su eliminación como peligro futuro de realización de nuevos delitos” (p.6).

El mencionado autor concluye en que: “La pena cumple la función de restablecer la vigencia de la norma. Sin embargo, el restablecimiento de la norma no puede hacerse de cualquiera forma, con la sola condición de que sea socialmente funcional. Este restablecimiento a través de la pena solamente será legítimo si es que se respecta la dignidad de la persona, lo cual implica no solamente prohibir la instrumentalización de las personas, sino también tratarlas como sujetos libres y responsables” (p.12).

De la Jara (2012) Lima, Perú, en su artículo: “Leyes, Penas y Cárceles ¿Cuánto sirven (y cuanto no) para la Seguridad Ciudadana?”; en donde se analiza los cuadros estadísticos de la Población Penal del INPE en donde señala los delitos sobre los cuales incide la población sobre todo la joven, influyendo en la inseguridad social,

desde una política criminal del Estado; hace uso del **método empírico**, que menciona la aplicación de un beneficio penitenciario respecto a la Responsabilidad Restringida que les faculta a los delincuentes juveniles, en donde se cuestiona la poca aplicación en este; “Se puede advertir que la suspensión condicional de la pena se aplicó a un mínimo porcentaje de condenados con edades comprendidas entre los 18-21 años (...) al igual que en el rango de más de 61 años de edad (...) pese a que estos se encuentran comprendidos dentro de los alcances de la responsabilidad penal Restringida prevista en el artículo 22° del Código Penal”. (p.9)

Finalmente, el autor menciona: “Quizás el principal error de muchas iniciativas de sobrepenalización de la lucha de la delincuencia es que desconocen el carácter social de la responsabilidad criminal, puesto que la criminalidad es un fenómeno complejo en el que quedan convocadas todas las relaciones sociales. En relación con la delincuencia juvenil, la prevención antes que la represión constituye uno de los aspectos centrales de los diferentes instrumentos de las Naciones Unidas vinculados al tema de la delincuencia juvenil y de la delincuencia en general”. (pp. 28- 33)

1.2. Antecedentes Internacionales

Ambos (2003) Madrid, España, en su artículo: “Sobre los fines de la pena a nivel Nacional y Supranacional”; bajo el **método descriptivo**, tuvo como objetivo disminuir el vacío en cuanto a la base de las teorías nacionales acerca de los fines de la pena, en ese sentido expuso: “La teoría de la prevención especial aspira a obtener un efecto preventivo por medio de la influencia que se ejerce sobre el delincuente en tres estadios distintos. Por medio de la pena, se debe proteger a la comunidad del delincuente; disuadir al delincuente de cometer nuevos delitos; y durante el proceso de ejecución de la misma, resocializar al delincuente en términos tales que permita evitar su reincidencia. Sobre el particular, es pertinente recordar —aunque sea brevemente— tres importantes críticas formuladas a este respecto en el ámbito del Derecho Penal nacional, las cuales pueden ser relevantes en materia de Derecho Penal internacional. En primer lugar, se debe mencionar la discrepancia entre la teoría y la práctica de la resocialización. (...) En segundo lugar, un planteamiento

orientado exclusivamente en los propósitos de la prevención especial adolece de una limitación inherente a la severidad de la sanción penal. Finalmente, el reparo hegeliano continúa gozando de validez: La educación forzada de un adulto sería contraria a la dignidad humana” (pp. 201, 202).

El autor finaliza explicando que: “Las funciones y fines del Derecho Penal nacional no son susceptibles de ser fácilmente transferidas al Derecho Penal internacional. Sin perjuicio de lo anterior, las similitudes entre ambos planos son inequívocas. Mientras el Derecho Penal nacional sirve a la pacífica convivencia de las personas dentro de un Estado, el Derecho Penal internacional persigue esta finalidad cruzando las fronteras, y sólo en el evento de graves violaciones a los derechos humanos o grandes amenazas a la paz y seguridad de la humanidad” (p.210).

Muñoz (2009) Santiago, Chile, en su tesis: “Fines de la pena y Libertad condicional”; bajo el **método descriptivo**, tuvo como objetivo desarrollar los antecedentes históricos de la pena y la libertad condicional, así como sus características, de esta manera expone: “La prevención especial tiene como meta apartar al autor de futuros delitos. Se pueden distinguir tres aspectos preventivos de la pena: 1. Prevención Especial Negativa: Busca el aseguramiento de la sociedad mediante la reclusión del autor de un delito. 2. Intimidación Especial del Autor. 3. Prevención Especial Positiva, que busca la corrección, educación, reinserción, resocialización o socialización, o tratamiento del delincuente. La prevención especial tiene su más fiel defensor en Franz VON LISZT, autor de fines del siglo XIX. La conducta humana y la sociedad en general eran analizadas desde la perspectiva de las ciencias naturales, lo que traía como consecuencia que el comportamiento humano era visto como un conjunto predeterminado de causas internas y externas. Con esta mecanización del pensamiento, las ciencias de la vida social se transformaron en una física social. El Derecho Penal es visto como una especie de ingeniería social. Se supone que sólo cuando el hombre conoce las leyes de la naturaleza puede modificarlas para su provecho, o al menos, adaptarse para que le acarreen menores daños” (pp.33, 34).

El autor entre sus conclusiones destaca lo siguiente: “En nuestra Constitución Política no existe norma que se refiera a los fines de la pena, cuestión que ocurre en varios de los países latinoamericanos, como hemos revisado. La escasa importancia que ha revestido el tema de la ejecución penal queda de manifiesto en este sensible vacío en el texto constitucional. Por otro lado, nuestro Código Penal también se queda atrás, extendiéndose en la definición de las penas, pero en norma alguna se refiere a la finalidad que ha de tener toda pena privativa de libertad. Esta laguna, no sólo se manifiesta en términos valóricos, o de indiferencia del legislador penal, sino que en cuestiones prácticas, como las asimetrías, confusiones e inconsistencias en que se ha incurrido con las últimas reformas a distintas leyes” (p.206).

Méndez (2013/2014) Laguna, España, en su proyecto: “Prevención y delito”; empleando el **método descriptivo**, tuvo como finalidad el desarrollo de la prevención de la pena, así como sus teorías y modelos. En esa línea, el autor menciona: “La prevención especial es la actividad disuasoria del Estado dirigida exclusivamente al sujeto que ya ha delinquido con el objeto de que no vuelva a hacerlo en el futuro, evitando así la reincidencia. Dentro de la prevención especial encontramos dos tipos o modalidades, la prevención especial positiva, mediante la cual se pretende que el autor del delito no delinca más en el futuro, logrando la resocialización del mismo a través de la pena; y la prevención especial negativa, que pretende evitar la peligrosidad del autor en sociedad mediante la inocuización del mismo. Concretamente, la prevención especial actúa a un triple nivel: la pena debe intimidar al autor socialmente integrado para que no cometa nuevos delitos, resocializar al autor habitual, y proteger a la sociedad frente al autor irrecuperable. Es por ello que la teoría de la prevención especial ocupa una posición diametralmente opuesta a la teoría de la retribución, al entender que la misión de la pena consiste únicamente en hacer desistir al autor de futuros delitos. Es decir, el fin de la pena apunta a la prevención que va dirigida al autor individual” (p.5).

Finalmente, el autor explica lo siguiente: “Puesto que las normas penales sólo están justificadas cuando tienden a la protección de la libertad individual y a un orden

social que está a su servicio, también la pena concreta sólo puede perseguir esto, es decir, un fin preventivo del delito. Así surge la teoría unificadora preventiva, donde se combina prevención general y prevención especial. Y es que ambos planteamientos, prevención general y especial, no son en absoluto excluyentes. Así, los hechos delictivos pueden ser evitados tanto a través de la influencia sobre el particular como sobre la colectividad, puesto que ambos medios se subordinan al fin último al que se extienden y son igualmente legítimos” (p.23).

Serra (2015) Barcelona, España: en su trabajo: “Actualidad de las Teorías de la Retribución en el Derecho Penal. De la Ley de Talión a las Corrientes Neo-Retribucionistas: Las doctrinas Alemana y estadounidense”, utilizando el **método descriptivo**, tuvo como objetivo, el estudio doctrinario sobre la actualidad de las teorías de la retribución en el Derecho Penal. El autor expone sobre la prevención especial que: “Esta teoría se dirige, pues, a los delincuentes y se orienta a evitar que estos reincidan. Tiene dos modalidades: la positiva y la negativa. La positiva tiene como objetivo la resocialización del delincuente, de quien ya ha vulnerado el Ordenamiento jurídico, para reinsertarlo en la sociedad como un ciudadano reformado y cívico. (...) La negativa presenta tres distintos objetivos posibles, en atención al tipo de delincuente habitual incorregible, no receptivo a los tratamientos reeducativos (...) En segundo lugar, la intimidación, para el delincuente ocasional, que realmente no necesita resocialización (...) Por último, la rehabilitación o la corrección, que se logra a través de un tratamiento terapéutico del delincuente habitual corregible, capaz y necesitado de corrección. (p.11)

Entre sus conclusiones destaca que: “Al final de este trabajo podemos afirmar que la cuestión de las teorías de la pena es un debate abierto y complejo. La doctrina coincide en afirmar que la pena debe ser algo coactivo y gravoso, no deseado por el delincuente. La necesidad de la pena se constata como un fracaso del Estado en su cometido de mantener el orden, la seguridad y la paz de la sociedad”. (p.54)

Cury (1988) Chile, en su artículo: “La prevención especial como límite de la pena”; en donde realiza un análisis acerca de la finalidad que persigue ésta, así como las características más relevantes y su alcance dentro del ámbito social. Por ende hace uso del **método dogmático**, en donde menciona: “El objetivo de la pena es la prevención, es decir, evitar, hasta donde sea posible, la comisión de otros delitos. Esta finalidad debe alcanzarla preferentemente mediante la resocialización del sujeto que delinquirió, esto es, actuando sobre el para que en lo sucesivo reconozca y respete los bienes jurídicos (...) La idea de resocializar en un establecimiento penal es, pues, una contradicción semejante a la de rehabilitar a un invalido sin permitirle abandonar su lecho. Por eso, no es extraño que las experiencias realizadas no sean fructuosas, a pesar de los esfuerzos desplegados y el dinero invertido en algunos países desarrollados. Los índices de reincidencia siguen siendo alarmantes aun entre los egresados de las instituciones penitenciarias mejor organizadas y dotadas” (pp. 685-690).

Entre las conclusiones del autor, destaca: “De acuerdo con lo expresado, la función limitadora de la prevención especial opera en dos sentidos. Por una parte, exige prescindir de la pena siempre que sea posible, evitando de ese modo los efectos sociales negativos que le son propios y reservándola únicamente para los casos de extrema necesidad; por la otra, requiere que aun cuando sea indispensable acudir a ella, sus formas y su modo de ejecución se conciban de manera que causen los menores perjuicios al afectado, en especial, desde el punto de vista de su socialización” (p. 696).

Cutiño (2013), Sevilla, España, en su tesis: “Sobre el fin de la pena de prisión. Análisis del principio de resocialización y su realidad en el sistema penitenciario español”; en la cual realiza una investigación acerca del sistema penitenciario y su evolución, desde el Derecho Penal Humanitario, es por ello que atiende al análisis del fin preventivo especial de la pena, usando el método dogmático, en ese sentido expresa: “La prevención especial se dirige al autor del delito, con la finalidad de hacerle desistir de futuras infracciones, ya sea a través de su corrección, de forma que se le enseñe o acepte respetar las normas de convivencia básicas, ya sea a través

de la intimidación que le produce el recuerdo del sufrimiento sufrido por la aplicación de la pena, ya sea, por último, mediante la inocuización, es decir, la incapacitación que produce la ejecución de la pena para la comisión de nuevos delitos” (p.74).

Entre las conclusiones finales del autor destaca: “Esta teoría de la prevención especial si habla ya de una utilidad la pena, de un contenido para el momento de ejecución, orientado la pena hacia una misión social y rechazando los castigos que sea innecesarios para la lucha contra la criminalidad. Además, se centra en la persona concreta, con sus circunstancias y particularidades, y no en un ente abstracto como las teorías retributivas y preventivo generales, abandonando el carácter moralizante de la pena” (p.81).

2. Planteamiento del Problema

La Responsabilidad Penal Restringida, establecida en el Código Penal de 1991, ha sufrido modificaciones a través del tiempo; tal es así que el artículo 22° señalaba:

“Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años, o más de sesenta y cinco años”; este fue modificado posteriormente por Ley N° 27024 publicado el 25 de diciembre del año 1998 donde se suprime la aplicación a todos los responsables restringidos incorporándose el segundo párrafo del artículo 22° del Código Penal en el siguiente término *“(..).Está excluido el agente que haya incurrido en el delito de violación de la libertad sexual, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, atentado contra la seguridad nacional y traición a la patria u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua”*; posteriormente el artículo 22° del “Código Penal del año 1991 fue modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29439” publicado el 19 de setiembre del año 2009, en los siguientes términos:

“Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años, o más de sesenta y cinco años, al momento de realizar la infracción”.

“(...) salvo que haya incurrido en forma reiterada en los delitos previstos en los artículos 111, tercer párrafo y 124°, cuarto párrafo. Está excluido el agente integrante de una organización criminal o que haya incurrido en el delito de violación de la libertad sexual, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, atentado contra la seguridad nacional y traición a la patria u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua”.

Y consecuentemente volvió a modificarse la figura jurídica de la “Responsabilidad Restringida”, mediante la “Ley N° 30076” el cual señalaba lo siguiente:

“Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años, o más de sesenta y cinco años, al momento de realizar la infracción, salvo que haya incurrido en forma reiterada en los delitos previstos en los artículos 111, tercer párrafo y 124°, cuarto párrafo”.

“Está excluido el agente que haya incurrido en el delito de violación de la libertad sexual, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, atentado contra la seguridad nacional y traición a la Patria u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua”.

Finalmente este artículo fue modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1181 publicado el 27 de julio del año 2015, estableció la Responsabilidad Restringida en los siguientes términos:

“Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años, o más de sesenta y cinco años, al momento de realizar la infracción, salvo que haya incurrido en forma reiterada en los delitos previstos en los artículos 111, tercer párrafo y 124°, cuarto párrafo. Está excluido el agente integrante de una organización criminal o que haya incurrido en delito de violación de la libertad sexual, homicidio calificado, homicidio calificado por la condición oficial del agente, feminicidio, sicariato, conspiración para el delito de sicariato y ofrecimiento para el delito de sicariato, extorsión, secuestro, robo agravado, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, apología, genocidio,

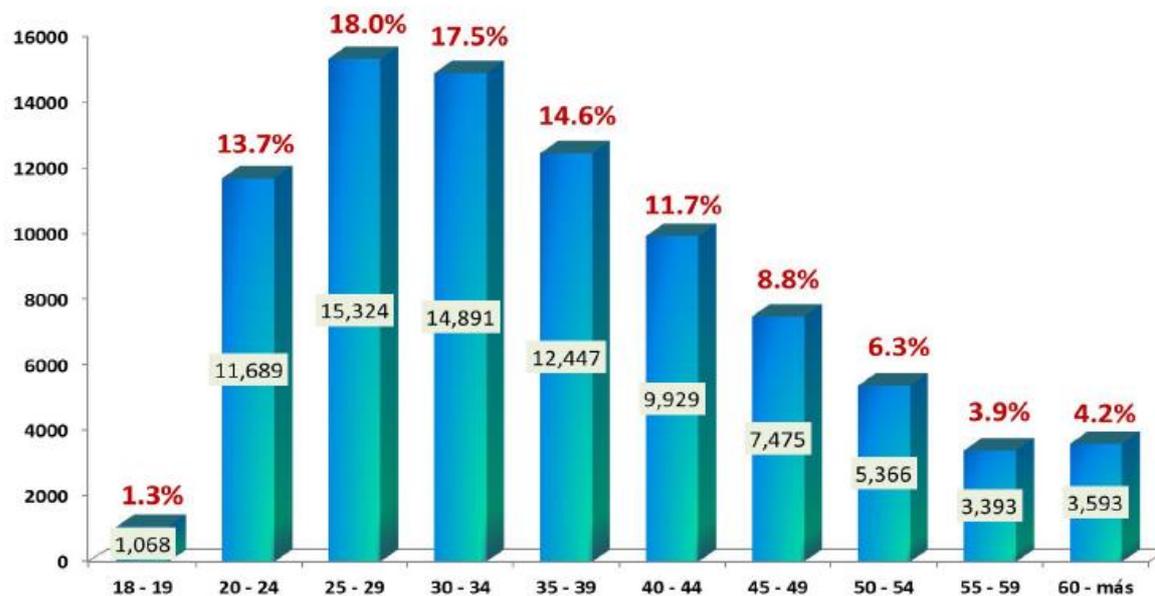
desaparición forzada, tortura, atentado contra la seguridad nacional, traición a la patria u otro delito sancionado con pena privativa de la libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua”.

De esta forma es menester advertir que, la Responsabilidad Restringida, no es aplicable en los delitos considerados graves.

Por su parte, la pena regulada en nuestra dogmática y ordenamiento jurídico, tiene fines preventivos especiales y generales, es decir dentro de sus fines preventivos especiales positivos, contempla la resocialización de la persona que delinquirió; en este contexto, los centros penitenciarios en nuestro país atraviesan una grave crisis, ya que no se cumplen cabalmente los programas resocializadores y rehabilitadores que dispone la Constitución Política del Estado, y nuestro Código de Ejecución Penal. De esta manera está claro que los Establecimiento Penales, no cumplen en forma eficaz el denominado Tratamiento Penitenciario por razones de una deficiente política penitenciaria, es por ello que sostenemos que las penas privativas de libertad de duración larga son nocivas para el interno porque aumenta su grado de peligrosidad; por el contrario, considero que, cuanto menor sea la duración de las penas, éstas serán optimas e idóneas para la resocialización y por consiguiente reincorporación del sentenciado restringido al seno de la sociedad.

De esta manera es menester destacar el informe expuesto por el Instituto Nacional Penitenciario (INPE 2017) que expresa la existencia de un considerable número de reos que conforman la población penal actual en los Centros Penitenciarios de nuestro país; toda vez que los mismos señalan un número alarmante de convictos que oscilan entre los dieciocho y veintiuno años de edad y mayores de sesenta y cinco años:

POBLACIÓN PENAL SEGÚN RANGO DE EDAD



Fuente: Unidades de Registro Penitenciario

Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

Ante lo expuesto se podrá colegir la necesidad de implementar de manera uniforme la aplicación de la Responsabilidad Restringida; toda vez que la misma tiene la finalidad atenuar el reproche penal debido a la falta de madurez psicosomática de la persona en caso de personas de 18 a 21 años de edad y mayores de 65 años porque el estado de salud físico y mental se va deteriorando.

Sin embargo es necesario dar mención a lo expuesto por nuestro máximo órgano jurisdiccional, el cual se ha pronunciado vía control difuso, haciendo referencia a la Responsabilidad Restringida, donde considera que la aplicación de la figura jurídica en cuestión, no debe estar sometida a un criterio discrecional del juzgador, sino debería ser considerada como una atenuante privilegiada a fin de que cumpla su fin resocializador, por lo que debería abrogarse cualquier norma que limite su aplicación.

2.1 Problema General

¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017?

2.2 Problema Específico

Primer Problema Específico

¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017?

Segundo Problema Específico

¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017?

3 Objetivos

3.1. Objetivo General

Establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

3.2 Objetivo Específico

Primer objetivo específico

Establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

Segundo objetivo específico

Establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

4 Justificación

4.1 *Justificación Teórica*

La presente investigación se justifica teóricamente porque analizará la figura jurídica de la Responsabilidad Restringida desde la óptica de la Vulneración de los Fines Preventivos de la Pena, estudiando sus elementos y características.

4.2 *Justificación Práctica*

La investigación se justifica en la práctica porque, pretende la supresión de la norma que restringe la aplicación de la Responsabilidad Restringida, ya que a la fecha ésta se aplica mediante control difuso, debiendo ser abrogada toda vez que, vulnera los Fines Preventivos Especiales Positivos de la Pena, es decir contraviniendo sus fines resocializadores, rehabilitadores y de reincorporación a la sociedad.

4.3 *Justificación Metodológica*

La presente investigación servirá para futuras investigaciones, que conlleven a estudiar sobre el mismo fenómeno jurídico y social.

5 Alcances y Limitaciones

5.1 Alcances

La Responsabilidad Restringida o también denominado por la doctrina como un factor eximente imperfecto que tiene como finalidad atenuar la pena del imputado por lo cual es necesario que se manifiesten los requisitos objetivos que se encuentran expresos en el artículo 22° del Código Penal, a efecto de ello es menester advertir que para la aplicación de dicha figura será necesario la pre-existencia de la "*Capacidad de culpabilidad*", o también denominado la capacidad de goce y ejercicio pleno de sus derecho (*in sensu lato*), en tal sentido es necesario vislumbrar dos ámbitos inmersos en dicho requisito; que son los siguientes: el primero hace referencia la edad biológica del imputado, quien deberá tener dieciocho años y menos de veintiún años o mayor de sesenta y cinco años y el segundo hace mención a la capacidad de autodeterminación por lo cual es necesario que el sujeto que responderá por responsabilidad penal no manifieste graves anomalías psíquicas(*Acuerdo Plenario N.º 4-2016/CIJ-116*).A efecto de lo expuesto se podrá denotar que la necesidad de uniformizar dicha aplicación sin ninguna limitación, yace sus fundamentos en la finalidad de la pena- Fines Preventivos Especiales Positivos-; ya que en su defecto se estará vulnerando el derecho fundamental a la Resocialización de reo.

5.2 Limitaciones

La limitación es esencialmente el tiempo, toda vez que vengo laborando como Fiscal Penal en el Distrito Fiscal de Lima donde afronto una elevada carga laboral.

6 Definición de Variables

V.I. La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida:

La Responsabilidad Restringida constituye una causal de atenuación de la pena prevista en el artículo 22° del Código Penal, cuya regla de exclusión está prevista en

su segundo párrafo, a efecto de ello se vislumbra una inaplicación inminente de la Responsabilidad Restringida.

V.D. La vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena:

Los Fines Preventivos Especiales Positivos de la Pena, buscan la resocialización del delincuente antes que su castigo personal, que es propio del Fin Preventivo Especial Negativo.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

1. Teorías Generales Relacionadas con el Tema

Ferrajoli (1999) expresa que:

La prevención especial positiva o resocialización es la finalidad de la pena que mayor aceptación ha tenido dentro de la doctrina penal que ha estudiado el asunto. A través de ella se busca reintegrar a la sociedad al infractor de la norma a través de su resocialización. Empero, tal aceptación no es del todo pacífica, sobre todo por las insuficiencias que el sistema penitenciario, encargado de la ejecución de la sanción penal presenta, es por ello que actualmente se puede hablar de una “crisis de la resocialización”.(p.295)

2. Bases Teóricas Especializadas sobre el Tema

2.1. La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida

Esta variable resulta ser fundamental consignar en la presente investigación, ya que se estudiarán las causas por la cual se inaplica la Responsabilidad Restringida, como a su vez se analizará la controversia que surge al respecto; siendo considerada la Responsabilidad Restringida una figura jurídica que permite la atenuación de una pena, en favor de aquellas personas que por su condición objetiva (edad biológica), ya sea porque el sujeto que responderá penalmente se encuentren en un proceso de madurez (en el caso que el sujeto activo de derecho tenga entre dieciocho y veintiún años de edad); o por encontrarse bajo un proceso de deterioro o decadencia (en el caso que el sujeto activo del ilícito penal tenga sesenta y cinco años de edad o más).

2.1.1. Mayores de 18 y Menores de 21 Años

Resulta ser relevante la consignación de este aspecto, en razón al Principio de Igualdad y Proporcionalidad, principios sobre los cuales reposa las facultades de todos los operadores de justicia, los mismos que garantizarán la debida determinación de la pena en un caso en concreto; por otro lado, en relación a la aplicación de la Responsabilidad Restringida, no se deberá hallar distinción, ni exclusión alguna; ya que en su defecto se estaría afectando el Principio de Resocialización; asimismo, es menester destacar que la proporcionalidad de la pena en el caso en cuestión, será uno de los elementos que nos permitirá analizar la relación vulneratoria que asume la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida, la cual se enfocará en aquellos individuos que aún no han alcanzado la madurez suficiente por razón de su edad (transición de la adolescencia hacia la juventud), a efecto de ello, la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida representará la manifiesta desproporcionalidad de una pena, siendo ésta un exceso por parte del operador jurisdiccional.

Reducción de la Pena en un Tercio:

Para su consideración se tomaron elementos funcionales de la pena, por lo cual se pretende materializar como política-criminal el criterio expuesto, para ello es menester destacar que la finalidad de dicha propuesta pretende establecer la reducción a un tercio de la pena por el ilícito penal que cometió el procesado teniendo entre 18 a 21 años de edad y mayores de 65 años de edad; a efecto de ello cabe destacar que el fundamento por el cual se considera apropiado la reducción a un tercio; asimismo se tiene que en el ordenamiento Jurídico venezolano en su artículo 74° del Código Penal (2000), se considera de manera indirecta criterios objetivos para la atenuación de la pena, la cual deberá guardar armonía con la proporcionalidad y los fines resocializadores; el Juez a su vez deberá considerar que la sanción punitiva se encuentra regulado mediante el principio de legalidad *in sensu strictus*; es decir de la necesaria imputación penal ante la comisión de un acto reprochable penalmente y repudiado socialmente. Por ello, se considera que la Responsabilidad Restringida, deberá ser efectuada para los procesados que tengan la edad de 18 años entre los 21 años, y los

mayores de 65 años a quienes se les debe considerar la atenuación o reducción de su pena fijada en su tipo base como consecuencia de la comisión del delito en 1/3.

Reducción de la Pena en un Sexto:

La reducción de la pena en un sexto, se sustrae de las “*circunstancias atenuantes de la pena punitiva*” que son comprendidas por el Código Penal Colombiano, es por ello menester destacar que este país siendo uno de los países latinoamericanos donde los actos reprochables penalmente, son sancionados con mayor severidad, toda vez que las penas privativas de libertad tendrán un máximo de 50 años, salvo que exista la comisión de diversos ilícitos penales (Concurso Real o Ideal de delitos). En este sentido cabe destacar a su vez que la base central por la cual se pretende dotar de un criterio objetivo para la atenuación a un quinto o un sexto de la pena, se sustenta en el pronunciamiento de la Corte Constitucional de Colombia, quienes expresan que para la determinación de una pena razonable y proporcional deberán existir criterios de atenuación que oscilen entre el “quinto” o el “sexto” de la pena, es de esta manera que se pretende dotar como medida proporcional para la atenuación penal un quinto cuando existan los requisitos para la aplicación de la Responsabilidad Restringida.

2.1.2. Mayores de 65 Años

La atenuación de la pena para los mayores de 65 años, yace sus fundamentos centrales en la dogmática jurídica, la cual señala que la finalidad de la pena, es la resocialización del imputado, en armonía a lo expreso por la Constitución Política del Perú de 1993, la cual señala en su Art. 139° inciso 22° que, todo régimen penitenciario tendrá la finalidad de Rehabilitar, Reeducar y Reinsertar al imputado a la sociedad. De esta manera cabe destacar que, en los casos donde el autor del ilícito efectuado se encuentre entre los sesenta y cinco años de edad o más se deberá atenuar la pena; toda vez que su calidad física y mental se encontrarán durante una transición de decadencia y deterioro, ya que se entiende que en la edad avanzada del agente, éste se encontrará cruzando la transición natural de todo ser humano, el cual es deterioro ininterrumpido del sujeto; es por ello que para el derecho

“la capacidad de culpabilidad debe ser considerada como limitada”(Acuerdo Plenario N.º 4-2016/CIJ-116).

Reducción de la Pena en un Tercio:

Se puede denotar que la atenuación de la pena, por el beneficio de la Responsabilidad Restringida del imputado, es un elemento importante donde deberá manifestarse la reducción de la sanción; sin embargo dicha reducción se encontrará establecida a criterio del Juez; es de esta manera que se pretende dotar de criterios expresos para la reducción de la pena, como lo hace el sistema jurídico penal de Brasil (mayores de setenta años). En consecuencia se podrá entender que, el sujeto activo del ilícito penal en cuestión en nuestro país, deberá gozar de la reducción de la pena al tener sesenta y cinco años de edad o más, como a su vez deberán atenderse criterios expresos para su reducción; en este caso se considera pertinente la reducción de 1/3 de la pena.

Reducción de la Pena en un Sexto:

Se puede destacar que la Responsabilidad Restringida, es una figura jurídica que se considera en diferentes sistemas normativos, como en Colombia, quienes señalan que la reducción idónea y racional para el sujeto que se encuentra durante la transición degenerativa como sería una persona de sesenta y cinco años a más podrá reducirse la pena *“en no mayor de la mitad del máximo, ni menor de la sexta parte del mínimo”*. Es de esta manera que se pretende adecuar la interpretación de diferentes sistemas normativos que nos permitirán concebir la idónea reducción sobre la responsabilidad de la pena del imputado que tenga sesenta y cinco años a más, por su condición degenerativa y su capacidad de culpabilidad limitada.

2.1.3. La Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena

Esta variable se fundamenta en el sentido que, mediante el desarrollo de nuestra investigación, se busca atender las causas que ocasionan la vulneración de los fines preventivos especiales positivos de la pena; toda vez que se tomará como punto de partida la aplicación limitada de la Responsabilidad Restringida. Cabe destacar que dicha figura se justifica en la atenuación de la sanción punitiva para ciertos imputados que han cometido determinados delitos, la cual guarda relación con el fin prevención especial positivo de la pena, ya que como es de conocimiento general para todo conocedor del derecho, esta se encuentra vinculada con el fin resocializador que deberá manifestarse ante la imputación penal por los actos cometidos por el agente de un delito, el cual será dirigido a la individualización de la pena por el acto ilícito penalmente reprochable con la respectiva atenuación de la misma, tras la consideración de dicha figura jurídica (Responsabilidad Restringida).

2.1.3.1. El Grado de Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena

Es de importante consideración, ya que se analiza el impacto que surge con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, sobre la actividad laboral, económica y educativa; toda vez que su alcance en relación a estas actividades, genera su restricción a la reinserción al *corpus sociale*.

Restringe la Reinserción a la Actividad Laboral:

El fundamento central por el cual se considera un elemento esencial para el desarrollo de la presente investigación, es el valorativo socialmente aplicable al Derecho Penal, ya que según la Sociología, la actividad laboral es un elemento esencial para la eficiente resocialización de cualquier sujeto que ha cometido alguna conducta desviada, con ello se busca colaborar con la sociedad y su desarrollo integral, de esta manera el sujeto encontrará un propósito servicial hacia la sociedad; toda vez que al desarrollar su actividad laboral

permitirá medir las consecuencias de sus actos y la importancia que tiene su “actuar” para la sociedad. Por ello se podrá colegir manifiestamente una inherente relación con la aplicación limitada de la Responsabilidad Restringida, la cual afectará a los Fines Preventivos Especiales Positivos de la Pena, lo que genera a su vez la restricción de la reinserción a la actividad laboral, ya que la persona se encuentra en pleno goce de su juventud, y es por ello que a su vez cabe destacar que la actividad laboral como todo trabajo tiene como finalidad inmediata la subsistencia económica del joven o el adulto mayor.

Restringe la Reinserción a la Actividad Educativa:

La restricción de la actividad educativa, no logra el desarrollo cognitivo y social del reo. Toda vez que la mejor etapa del individuo se perdería al estar recluso dentro de un penal. Lo que implica una vulneración a los fines preventivos especiales de la pena, es por ello que la presente investigación analizará la importancia de la reinserción a la actividad educativa y la importancia para efectivizar la resocialización.

2.1.4. El Derecho Penal

Para dar mención al denominado Derecho Penal, es menester destacar que la misma, refiere al sistema jurídico que regula el actuar de los individuos en una sociedad. Es decir, que gracias a éste y su desarrollo socio-jurídico, nos permite destacar y reprimir las conductas que cumplen todos los requisitos de la Teoría del Delito por lo cual se podrá concluir la pertinencia al Derecho Penal, ya que como es de conocimiento general de todo estudioso del derecho, para expresar la existencia de un delito deberá existir una conducta, típica, antijurídica y culpable.

Consecuentemente a lo expuesto cabe destacar que, una vez determinado la transición de la conducta por lo cual se distingue la representación de dichos requisitos o también llamadas etapas, cuya función nos permite afirmar que estamos frente a un delito determinado en un caso en concreto y por consecuencia deberá ser reprimido con una sanción impuesta conforme a nuestro Código Penal, ésta atribución es gracias a la facultad sancionadora del Estado, a través del llamado “ius puniendi”. De este modo el Derecho Penal

es el encargado a través de la pena, de sancionar a los individuos, para que puedan principalmente resocializarse y reintegrarse en la vida social.

En tal sentido, cabe citar las opiniones doctrinarias de algunos autores reconocidos. Así, por su parte Jiménez (2005) menciona, desde su punto de vista, la definición del Derecho Penal:

(...) conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora. (p.18)

De esta manera podremos colegir plenamente con la posición expuesta con anterioridad; ya que como es de conocer de todo jurista que, un sistema de normas jurídicas como lo es el Derecho se compone tanto por leyes y disposiciones que van encaminadas a la regulación del llamado ejercicio del poder sancionador o *ius puniendi*, el cual refiere la facultad que tiene el Estado para sancionar mediante el ejercicio del Derecho Penal Subjetivo, es por ello que constantemente en los libros Derecho Penal hace referencia a la imposición punitiva del Estado por lo cual se faculta a sancionar una conducta desviada y reprochable penalmente; como a su vez se dispone a conceptualizar dicha conducta denominándolo delito, consecuentemente establecerán los elementos que lo componen tales conductas delictivas.

Una de las características del Derecho Penal, es que éste se basa de la fuerza para ejercer control sobre los individuos, y así poder proteger los intereses de la sociedad en general. Ya que, como se ha expresado con anterioridad dicha facultad dispone del carácter punitivo e imperativo, en consecuencia, se podrá decir que ejerce la violencia como sanción, y se encontraría como una actividad legítima. Sin embargo, es necesario destacar que no solo es característica de esta disciplina ya que, la violencia es usada para todas las “instituciones sociales”, cuyo fin es la tutela de intereses legítimos o ilegítimos (Muñoz y García, 2015).

Conforme a lo expuesto por los autores mencionados, podremos destacar que la fuerza, como la firmeza o vigor para orientar el buen actuar de los sujetos, es un elemento

esencial que conforma un carácter inherente para establecer la organización en la Nación, y de éste modo la creación del Derecho Penal, el cual tendrá como finalidad principal, brindar la tutela necesaria y plena, a aquellos bienes jurídicos que han sido vulnerados, de modo que también se establece el criterio de prevención, para que se evite cualquier acción por parte de un sujeto, con el fin de violentar aquello que el Ordenamiento Jurídico protege. Por ello cuando se hace mención de la violencia como fuerza o vigor, es porque se pretende la tutela de los intereses de la sociedad.

Por otro lado cabe destacar a Rodríguez (2006) quien expresa que:

El uso lingüístico de la expresión Derecho Penal puede adoptar, a su vez, varios significados, entre los que es de destacar la ya clásica distinción entre Derecho Penal objetivo y subjetivo. El Derecho Penal aparece ante todo como ordenamiento, como conjunto de normas: como Derecho Penal objetivo. Pero también puede y debe contemplarse desde la perspectiva de su titular: como el derecho del Estado a establecer normas penales y a aplicarlas, como Derecho Penal subjetivo o *ius puniendi*. (p.7)

Ante lo expuesto cabe destacar según lo postulado por el presente autor que, el Derecho Penal desde sus dos dimensiones: Derecho Penal Objetivo y Subjetivo, ejercen el control social directo; ya que la primera dimensión abarca lo estipulado en el Ordenamiento Jurídico, mientras que la segunda dimensión tiene como titular al Estado, a quien se le faculta el establecimiento y aplicación de las normas penales.

En este sentido cabe resaltar a Quintero (2002) quien afirma que:

El poder punitivo del Estado está haciendo alusión a la potestad que tiene el Estado en relación con la creación y aplicación del Derecho Penal derivada de la soberanía, tal potestad punitiva no puede ser entendida como un mero reflejo del Derecho Penal Objetivo, más bien, es el Derecho Penal objetivo el que puede considerarse como manifestación adjetivada del ejercicio de la potestad punitiva del Estado, dentro de los condicionamientos en que la misma puede ser ejercitada. (p.42)

Es de esta manera que podremos resaltar que la potestad o poder punitivo que ejerce el Estado, no puede ser entendido como el Derecho Penal Objetivo, conocido como el *ius*

poenale, sino es éste último considerado como una manifestación adjetivada del poder punitivo del Estado.

Por otro lado, cabe destacar al gran maestro Bacigalupo (1996) en su obra titulada Manual de Derecho Penal donde explica la definición acerca del Derecho Penal:

El derecho penal forma parte de los mecanismos sociales que tienen por finalidad obtener determinados comportamientos individuales en la vida social. En este sentido, el derecho penal comparte su tarea con la ética y la moral aunque no puede identificarse con estas. Exteriormente considerado, el derecho penal procura alcanzar sus fines declarando ciertos comportamientos como indeseables y amenazando su realización con sanciones de un rigor considerable: sus sanciones son las más rigurosas que se conocen en el sistema social y los comportamientos a los que estas se conectan son en principio los más intolerables para el sistema social. (p.1)

Por lo expuesto anteriormente, se podrá denotar desde la perspectiva sociológica-jurídica que la individualización de los comportamientos sociales, es el elemento esencial para cumplir la finalidad del Derecho Penal; para determinar si un acto es reprochable penalmente, es necesario primero determinar la responsabilidad del hecho ilícito y su correspondido tratamiento por el Derecho Penal, ya que una conducta podrá ser ilícita o desviada, pero no siempre deberá ser sancionada penalmente (ya que para el ejercicio del Derecho Penal debe considerarse un principio funcional, el cual es el principio de mínima intervención o también denominado *ultima ratio*). Es por ello que a su vez cabe destacar que el Derecho Penal tiene como fin primordial una función sancionadora y a su vez busca determinar qué actos serán reprochados mediante el ejercicio de esta rama jurídica; siendo necesario para ello vislumbrar el impacto socialmente relevante del bien jurídico lesionado, en consecuencia, se podrá decir que las normas aplicadas al Derecho Penal deberán ser aplicadas mediante la valoración *in facto* cuyo control deberá guardar una inherente relación con el principio de adecuación social.

A razón de lo expuesto se ha destacado las diferentes nociones, en cuanto a la concepción del Derecho Penal, por lo cual podremos denotar que existen desde tiempos inmemorables la necesidad de regular las conductas y actos de los sujetos que componen el *corpus civilitate*, a su vez cabe destacar que son éstas necesidades las cuales permitieron la

creación del Derecho Penal, el cual se impone para establecer un control y orden en favor de los mismos que conforman el cuerpo social en conjunto.

A efecto de lo expuesto cabe destacar según Reátegui (2016) quien nos expresa lo siguiente:

Como se ha señalado en la doctrina, el derecho penal es un instrumento de control social cuya principal característica es la sanción, desde el ámbito jurídico, el Derecho penal es aquella parte del ordenamiento jurídico que determina las características de la acción delictuosa y le impone penas o medidas de seguridad. (p.30)

En este sentido podremos colegir que el Derecho Penal, se manifiesta como un regulador del comportamiento del individuo, en una comunidad social, en donde se sanciona las faltas que éste comete en contra de los bienes jurídicos.

Finalmente, Mir Puig (2011) por su parte indica que el Derecho Penal también es un medio de control social donde “(...) *el Derecho Penal constituye uno de los medios de control social existente en las sociedades actuales. La familia, la escuela, la profesión, los grupos sociales, son también medios de control social (...)*” (p.39).

En opinión personal a lo expuesto con anterioridad, en el cual se toma como principal meollo, el desarrollo del concepto de Derecho Penal, ante ello cabe destacar que la interpretación del Derecho Penal, aborda un sinnúmero de conceptos empleados por diversos juristas; sin embargo para dar referencia a la materialización del Derecho Penal, es necesario denotar diversos elementos, ya que estos permitirán determinar cuándo deberá intervenir el Derecho Penal, a efecto de ello cabe destacar que un elemento esencial de Derecho Penal, es la relevancia social y el medio de control social por el cual se atenderá dicha conducta desviada, la cual fue efectuada en el seno social; posteriormente a ello podremos hablar que la conducta merecerá ser objeto de custodia y tratamiento por el Derecho Penal.

2.1.4.1 El Derecho Penal como Mecanismo de Control Social

Al dar referencia al denominado control social, tengamos en mente que ésta es la principal característica del Derecho Penal, ya que éste elemento se encontraría necesario

para ejercer su facultad punitiva que lo faculta a intervenir, en este sentido se podrá denotar que, cuando se atenta contra el Ordenamiento Jurídico y cuando la conducta resulta lesiva para la sociedad.

Veamos así, la opinión de diversos doctrinarios acerca de ésta concepción del Derecho Penal como mecanismo de control social:

El Derecho Penal es el medio de control más aflictivo con el que cuenta el ordenamiento jurídico; ello obedece a que cuenta con las sanciones coercitivas más drásticas, con las que se puede sancionar a un individuo; que se traduce en una pena a los sujetos con capacidad de responder penalmente y con una medida de seguridad a todos aquellos, que por detentar determinados defectos psicofísicos (orgánicos - psicológicos) no poseen capacidad los preceptos conductivos; por ende, para el Derecho positivo tienen la calidad de <<inimputables>>. (Peña, 2013, p. 13)

Ante lo expuesto podremos destacar que la forma de control social obedece a la imposición de medidas de carácter coercitivas, las que tienen como objeto sancionar a toda persona que ha actuado de manera contraria a lo dispuesto por el Ordenamiento Jurídico, siendo el caso del control social directo. Por otro lado cabe advertir que dichos actos que representan un actuar desviado (es decir contrario a lo aceptado por la sociedad- desde una perspectiva sociológica), no siempre serán reprochados con gran severidad, ya que la existencia del rechazo social representará una efectiva sanción informal.

En consecuencia cabe resaltar que el Estado, detenta la actividad punitiva dentro del territorio nacional, es aquél que ejerce este dominio con el objetivo de constituir las bases para el desarrollo y el buen desenvolvimiento de la comunidad. De modo que a través del Derecho Penal busca controlar y orientar la vida en común (Hurtado, 1987).

En tal sentido podremos destacar que el Derecho Penal como medio de control social, se entiende como el establecimiento de un orden de carácter jurídico, éste se forja a través de los diversos dispositivos que nuestro sistema jurídico le faculta, a la orden de la tutela de los bienes jurídicos de nuestra nación.

Se dice por ende, que el Derecho Penal actúa como un medio de control formal, porque se encuentra institucionalizado a través de normas legítimas y de un sistema que las

contiene y valida su aplicación, de modo que no podría ser informal, tal como lo es la familia, el grupo social, la escuela, entre otros medios, que no tienen el carácter institucionalizado.

Por su parte, Mir Puig (1998) señala que la “(...) *forma de evitar los comportamientos que juzga especialmente peligroso –los delitos-. Se trata pues, de una forma de control social lo suficientemente importante como para que por una parte, haya sido monopolizado por el Estado (...)*” (pp. 1-2).

A lo expuesto podremos señalar que el Derecho Penal ejerce control sobre la sociedad, con el objetivo de evitar todo tipo de comportamientos peligrosos y nocivos para la misma comunidad, lo que resulta importante e indispensable para la buena convivencia, así partiendo del hecho que los delitos vulneran intereses jurídicos, por ello mismo que esta forma de control ha sido monopolizada, en términos del autor, por el Estado.

Consecuentemente a lo expuesto es menester agregar que:

El control social es el conjunto de instituciones, estrategias y sanciones sociales que pretenden promover y garantizar el sometimiento del individuo a los modelos y normas comunitarias: generalmente actúan de forma automática y el ciudadano las aprehende inconscientemente. Es también la capacidad de la sociedad para regularse de acuerdo con principios y valores aceptados mayoritariamente. Tiene dos objetivos: regular la conducta individual, y conformar y mantener la organización social. Se ejerce sobre los individuos con la finalidad de enseñarlos, persuadirlos y compelerlos a usar los valores aceptados por el grupo con el fin último de lograr una disciplina social que resulte funcional para el mantenimiento de las estructuras que sustenta el Estado. (De la Cruz, 2003, p.2)

Ante lo expuesto podremos denotar y recalcar, que el Derecho Penal detenta un medio de control social institucionalizado, el cual se configura mediante diversas estrategias y sanciones punitivas, que van orientadas a la promoción y tutela de los ciudadanos que conforman la sociedad, y que por lo tanto, necesitan seguridad y garantía a sus intereses. De modo que se debe cumplir con el sometimiento del sujeto activo a un proceso penal, cuando se halla elementos convincentes de su autoría, esto lógicamente se debe seguir con una serie de principios que lo resguarden, en atención al principio *pro hominie*, y a efecto de ello, se

deberá cumplir con todas las garantías impuestas por ley, que se siguen conforme al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva.

Es por ello, podrá colegir que el control social, refiere a un factor necesario de análisis, la cual se encuentra relacionado significativamente con el Derecho Penal, ya que refleja el poder del Estado sobre los individuos, a efecto de ello la doctrina dominante, manifiesta que el control social presupone la ciencia de la sociedad, que tiene como finalidad el control y la disciplina social en resguardo del Ordenamiento Jurídico.

De lo expuesto cabe destacar que, la facultad punitiva y específica del Estado la cual se ejercita mediante el Derecho Penal, radica en el control social que ejerce sobre las personas que conforman el grupo social o comunidad social, ya que se entiende que las actividades del Estado, se encontrarán limitadas mediante el renacimiento de la sociedad, lo cual se produce ante la necesidad de crear un país (necesidad de establecer un orden social), en tal sentido cabe destacar según Jescheck (1981) quien menciona acerca de la finalidad o “misión” del Derecho en sí, quien cree concerniente enfatizar la creación y reconocimiento de todas aquellas manifestaciones del mismo, que se pretende analizar, es por ello que se advierte que:

La misión del derecho es proteger la convivencia humana en comunidad. Nadie puede, a la larga, subsistir abandonado a sus propias fuerzas; toda persona depende, por la naturaleza de sus condicionamientos existenciales, del intercambio y de la ayuda recíproca que le posibilita su mundo circundante. (pp. 3-4)

Por lo manifiesto con anterioridad, se podrá colegir que el objetivo del Derecho en términos generales siempre estará destinado a propiciar la convivencia pacífica entre las personas, y proteger el bien común, es por ello que cuando se menciona que éste ejerce control social, se da origen a la rama del Derecho Penal, ya que se hará referencia a la capacidad idónea de orientar la actuación de las personas con normas que cumplan con las expectativas sociales.

Finalmente, Martínez, Martín y Valle (2012) nos mencionan la relación de éste medio de control social, con el llamado *ius puniendi*:

Derecho Penal es uno de los medios de control social que determinan y establecen los comportamientos sociales indeseables, el Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan el ejercicio del poder punitivo del Estado y definen delitos para los cuales se establecen penas y medidas de seguridad con el fin de proteger bienes jurídicos. A este concepto estático y formal se alude también con la expresión latina *Ius poenale*. (p.39)

A lo expuesto se podrá colegir que, el control social refiere a la corrección de aquellas actuaciones no deseadas por la sociedad, ya que se muestran negativas ante el desarrollo común e ideal de una sociedad. Es por ello que, la aplicación de penas es imprescindible; toda vez que, la misma representará un factor limitador de las conductas sociales que realicen los integrantes de una comunidad social; por otro lado cabe destacar la existencia de medidas de seguridad, lo cual permite garantizar la protección de los bienes jurídicos cuando el sujeto no es ideal para la imputación de una pena privativa de libertad.

A efecto de lo expuesto podremos destacar la relación inherente del Derecho Penal como un mecanismo de control social conforme a la facultad que éste mismo tiene para imponer el orden social legítimo, amparado por nuestra Constitución la misma que busca garantizar el respeto por los derechos fundamentales de las personas, sin que se vulnere de ninguna forma éstos mismos, así el Derecho Penal mediante la regulación de conductas sociales, y esto estrechamente también relacionado con el llamado *ius puniendi*, logra satisfactoriamente la imposición del orden debido.

2.1.4.2 El Ius Puniendi

El *ius puniendi*, más conocido como la facultad sancionadora que ejerce el Derecho Penal. Se expresa así, desde los siguientes puntos de vista de los doctrinarios:

Tradicionalmente, se suelen tratar bajo este epígrafe los problemas de legitimidad del poder punitivo *ius puniendi* del Estado. Inherente al poder estatal, el poder punitivo se justifica por su propia existencia, es decir, porque, guste o no, es una realidad, una amarga necesidad con la que hay que contar para el mantenimiento de una convivencia mínimamente pacífica y organizada. (Muñoz y García, 2015, p.74)

Tal como mencionan los autores, el *ius puniendi* responde al poder propio del Estado, toda vez que señala una realidad social en donde es necesaria su aplicación para lograr una convivencia pacífica, siendo éste uno de los propósitos primordiales que detenta ante su existencia.

Hablemos entonces, de donde surge su terminología, y la raíz latina de donde proviene, así tal como lo menciona Beccaria (2005):

La raíz etimológica el *ius* (Derecho) *puniendi* (castigar) nos aproxima a una característica que es exclusiva al Estado y que hace referencia al deber de lograr una equilibrada convivencia y procurar por la paz, tareas del derecho y en exclusiva del Derecho Penal que cobijan la prevención especial del delito y la prevención general frente a la comunidad y la imposición de la pena para aquellos sujetos de derecho que no atendieron aquella prevención, motivo por el cual la exclusividad del Estado en la determinación de las penas, conlleva la necesidad de delimitar esta prerrogativa, denota como trascendental la transición al modelo contemporáneo donde la pena debe partir de la necesidad de la misma y del respeto absoluto por los derechos de las personas. (p. 11)

A lo expuesto cabe destacar que el origen de la denominada soberanía del Estado yace sus primeras nociones tras lo expuesto por el gran jurista Hans Kelsen quien refiere a la capacidad plena e imperativa del Estado quien podrá efectuar sus facultades *ipso facto* cuando se comete un hecho reprochable como a su vez esta sanción deberá ser legítima; toda vez que la misma hace referencia al *ius puniendi*, (raíz etimológica en latín), que hace mención indirectamente a los Fines preventivos generales que busca el Estado con la imposición de la pena.

Es por ello que se podrá afirmar que, el Derecho Penal en sentido subjetivo, no es más que el punto presente a analizar, pues se encuentra establecido, sea la forma que adopte en diversas Constituciones y/o ordenamientos jurídicos, sin embargo su plasmación obedece al llamado Derecho Penal en sentido objetivo, pues se hace alusión a lo establecido por el Código de una nación, así mismo en éste se hace mención tanto de las penas como de las medidas de seguridad, para las personas que adoptan diferentes conductas establecidas en éste mismo cuerpo (Orts y Gonzales, 2003).

Coincido con lo expuesto por los autores, pues se entiende al *ius puniendi* como el Derecho Penal subjetivo, no solo presente en nuestra carta magna, sino como también en distintas naciones que la conciben en su sistema jurídico, esto hace alusión si bien es cierto, al sentido objetivo del Derecho Penal, en cuanto a la tipificación pero su ejercicio se encuentra claramente dentro de los lineamientos del control social que se da sobre los individuos.

En conclusión se menciona, que el sistema de normas jurídicas que se encargan de regular las conductas humanas mediante la sanción que ejerce el órgano de control supremo por excelencia como lo es el Estado, al hacer uso de sus potestades, como expresión a su soberanía inherente, ejerce el llamado *ius puniendi* que no es más que el Derecho Penal Subjetivo.

Tal como señala Rodríguez (2006):

Con el término “poder punitivo del Estado” se está haciendo alusión a la potestad que tiene el Estado en relación con la creación y aplicación del Derecho Penal derivada de la soberanía, y referida tanto a la capacidad de creación de normas penales como a su aplicación. (pp. 9- 10)

Conforme a lo expuesto por el autor citado, quien nos hace referencia al denominado “*ius puniendi*”, haciendo mención que está, se configura como una forma de soberanía y por consiguiente del poder que demuestra tener el Estado en sus actos de control dirigido para la sociedad y en garantía de ésta, siempre que hablemos de un Estado Social y Democrático de Derecho.

Finalmente, tal como mencionan los diversos autores, podríamos afirmar que, tanto el *ius puniendi* y el *ius poenale* se encontrarán relacionados con el llamado control social que ejerce el Derecho Penal, como a su vez se destaca la facultad del Estado, a través de la tipificación de normas que garantizan su pleno cumplimiento en favor y bienestar del *corpus sociale*, la cual se constituye por todas las personas que habitan en el seno social de un país, a efecto de ello se produce el llamado seguimiento de la norma o también denominado “honorificación de la norma” (respeto de la norma), lo cual se encontrará en armonía con los derechos fundamentales que detentamos.

2.1.5. La Pena

La pena entendida como el instrumento de sanción que utiliza el Derecho Penal, y el recurso que provee el Estado frente a la comisión de un delito. Asimismo, analizaremos desde las diferentes opiniones doctrinales cómo se define, lo que conlleva una concepción más especializada respecto a su naturaleza, alcances y características relevantes.

De este modo, la pena es clasificada en distintos tipos. Tales como las privativas de libertad, las privativas de derechos, limitativas de derechos y la pena de multa. Veamos ahora, la concepción en sentido general de lo que comprende el término “pena”.

Por su parte, García (2008) manifestó:

La pena cumple la función de restablecer la vigencia de la norma. Sin embargo, el restablecimiento de la norma no puede hacerse de cualquier forma, con la sola condición de que sea socialmente funcional. Este restablecimiento a través de la pena solamente será legítimo si es que se respeta la dignidad de la persona, lo cual implica no solamente prohibir la instrumentalización de las personas, sino también tratarlas como sujetos libres responsables. (p. 12)

En dicho sentido, lo que expone el autor, es claramente preciso, ya que mediante la pena se restablece los dispositivos normativos, esto conforme al respeto de los derechos fundamentales de las personas, tales como la dignidad, la cual es entendida como fin supremo del Estado, el mismo que garantiza su plena vigencia, y que ninguna práctica lo vulnere.

Por otro lado, Bramont-Arias (1998) menciona:

Aplicar una pena implica disminuir la capacidad de actuación dentro de la sociedad e incluso pueden darse casos que se anula totalmente. La pena es la disminución o anulación del bien jurídico libertad perteneciente a una persona; en otras palabras, la pena ataca el bien jurídico máspreciado por el hombre -su libertad- pero, esto sólo se puede dar cuando la sociedad se siente amenazada o lesionada por el comportamiento del individuo. (p. 71)

A lo expuesto se podrá colegir que la pena privativa de libertad, restringe la capacidad de la persona de manifestarse dentro de la sociedad, renunciando a un bien jurídico que resulta ser valioso para él, pues la pena produce disminución o anulación a su libertad.

Cabe destacar mediante la observancia de la legislación mexicana, la cual define a la pena, como aquella imposición punitiva para aquel sujeto que se encontrará individualizado como autor del delito, de modo que, éste es castigado por decisión del órgano jurisdiccional, con la aplicación de la pena privativa de libertad, o con una medida de seguridad, según su caso (López, 2012).

Por su parte, Villavicencio (2014) refiere:

La pena es la característica más tradicional e importante del Derecho Penal. Su origen se encuentra vinculado con la del propio ordenamiento punitivo y constituye, por la gravedad de su contenido, el medio de mayor severidad que puede utilizar el Estado (...) La forma de control social formal, hasta su actual desarrollo, supone la aplicación de una pena.(...) La pena está relacionada con conductas socialmente desvaloradas de las personas, siendo por consiguiente, una consecuencia jurídica asignada a cualquier individuo que haya realizado un hecho punible contrario a la norma.(pp. 45-46)

Por todo lo expuesto se podrá denotar que, la pena es vislumbrada como una sanción tradicional la cual ha sido aplicada desde tiempos remotos; sin embargo ésta, en la actualidad busca orientar el camino correcto del infractor. En este contexto podremos colegir que la proporcionalidad de la pena por el ilícito cometido es un elemento inherente para determinar una sanción legítima, siendo la misma un factor necesario para efectuar un efectivo control social dirigido contra el sujeto que cometió una conducta desviada.

Tal como vemos, la pena ha pasado por distintas épocas, y diversas formas de aplicación respecto a los grupos sociales que ejercían la supremacía en su determinado tiempo, ya que de esta manera se constituye progresivamente el desarrollo de dicha sociedad, y por ende se llega a su codificación en lo que vemos reflejado actualmente en nuestro Código Penal.

Según Foucault (1998) afirma que:

La pena tiene como función vigilar y crear disciplina en la sociedad. Para el no hay sentimiento común de moralidad que al verse atacado reacciona de manera pasional, ni tampoco se trata de una lucha de clases. Ve el castigo como un instrumento que permite que el trasgresor se transforme en un hombre de bien. Este instrumento se aplica ejerciendo un control constante sobre el cuerpo del hombre (movimientos, gestos, actitudes, etc.) para que se convierta en un ser dócil, de tal forma que le permita, con sus actuaciones, ser de utilidad para la sociedad en que vive. (p.140)

Conforme a lo señalado por el autor, la pena se da como una respuesta a la acción de aquel individuo que comete un ilícito penal, por lo que será pasible (calidad potencial para adquirir la responsabilidad penal) de una sanción, la misma que tiene como aspecto relevante la de controlar y originar disciplina, control, y regulación a la sociedad para la que va destinada, así se muestra como un instrumento.

Éste instrumento, sirve para reubicar al hombre del camino mal llevado, al bueno para que así logre establecerse paz y bienestar dentro de la comunidad social a la que pertenece.

Galvis (2003) por su parte nos da una definición:

En términos generales la pena, cuando es extintiva, consiste en la limitación de los derechos personales de un sujeto impuesta por el Estado como consecuencia de un proceso adelantado por la rama jurisdiccional, cuando este es declarado responsable de una conducta definida de manera inequívoca por las normas, que lesiona o pone en peligro, sin justa causa, el bien jurídico tutelado. (p.17)

Ante ello podremos advertir en referencia al sujeto que responderá como titular de delito, siendo esté identificado como responsable primordial del ilícito penal, quien mediante su actuar origina un peligro (ya sea por la tentativa de un hecho punible) o provoca una lesión a los bienes jurídicos de una sociedad, es pasible de una sanción penal.

Así mismo, Jakobs (1997) indica:

Los conceptos empleados para caracterizar a la pena dependen del contexto, especialmente los de infracción de la norma, y responsabilidad, ejemplo: en qué medida se sujeta una infracción de la norma objetivamente a la configuración externa al resultado de una conducta y hasta qué punto hay que tener en cuenta la constitución subjetiva del autor depende de la medida en que para la existencia de sociedad basten pocos contactos, actuables previamente o en que para posibilitar contactos diferentes haya que ceder su conformación al miembro individual. Para una sociedad que se agota en el intercambio de objetivos estándares y en el ejercicio ritualizado de la religión rigen reglas distintas que para una sociedad con complejas conexiones de comportamiento entre sus miembros. (pp. 8-9)

Finalmente, como señala el autor mencionado con la pena se pretende que la sociedad se forme de manera adecuada y organizada, es por ello su aplicación hace referencia a la impartición de disciplina.

El castigo no debe verse desde un punto de vista negativo, eso permite producir grandes cambios, gracias a su aplicación tendremos una sociedad concientizada en la corrección de la conducta desviada.

A todo ello cabe resaltar que cuando se habla de la pena, ésta no puede ir alejada de la proporcionalidad que se requiere para su aplicación, el cual es un principio del Derecho Penal.

Además también se concibe a una pena justa, como una garantía al debido proceso, y por lo tanto que se constituya una tutela jurisdiccional efectiva, tanto para el imputado como la víctima.

En dicho sentido, la persona que es pasible de sanción penal, quien es el imputado, debe ser pasible de una imposición punitiva conforme a los dispositivos normativos, esto quiere decir que debe ir en proporción de ilícito penal cometido, y del daño y perjuicio cometido, pues la pena no puede pecar en exceso ni en defecto, debe ir conforme a los criterios mencionados.

En el Proceso Penal, el cual se encontrará dirigido al imputado, se debe cumplir fehacientemente y hacer cumplir lo dispuesto por nuestras normas en materia penal y procesal penal, que son expresión de un debido proceso.

El principio de proporcionalidad, es importante, toda vez que la misma, permitirá efectuar un legítimo cumplimiento sobre la aplicación de la pena hacia el imputado, de esta manera cabe destacar lo dispuesto por, Baratta (2004) quien expresa, que:

El principio de proporcionalidad concreta o principio de adecuación del costo social. Está comprobado que la pena produce elevados costos sociales. Éstos no pueden ser simplemente valorados desde el punto de vista de un cálculo económico de costos y beneficios, sino, y por sobre todo, desde el punto de vista de la incidencia negativa que la pena puede tener sobre aquellas personas que constituyen su objeto, sobre sus familias y su ambiente social, y, más en general, sobre la sociedad misma. (p.310)

Por lo expuesto podremos colegir que la aplicación de la pena supone esfuerzos de costo social, ya que la misma no solo repercute en factores económicos; toda vez que es observancia social el impacto negativo que puede causar sobre las personas, más aun cuando el sujeto que responderá penalmente es sustento de su familia, ante lo mencionado se pretende destacar que el Derecho Penal debe evaluar y reconsiderar la aplicación de la misma, en armonía a los fines y principios que regulan su ejercicio, como lo es la última ratio, la cual refiere que la aplicación de dicha rama, solo podrá aplicarse cuando las demás instancias han fallado, de modo que debe ser evaluado previamente a la aplicación de una pena.

2.1.5.1.Fines de la Pena

Posteriormente a la definición expuesta que hace referencia a la “pena”, es menester referirnos a los fines, que nos permitirán determinar el grado de la sanción a imputar en un proceso penal. Por ello, veo la necesidad de hacer mención a lo señalado en el inciso 22 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú de 1993 donde señala que:

“(…) el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”.

De esta manera cabe destacar que la finalidad por la cual se imputa la responsabilidad penal, tiene su fundamento en el principio de legalidad *in sensu strictus*, basado en el fin de resocialización, en la cual yace su función central; toda vez que la funcionalidad del Derecho Penal yace sus cimientos en la valoración socio-jurídica, es por ello que el Juez como representante del Estado al dictar sentencia deberá aplicar proporcionalmente y legítimamente su facultad considerando la finalidad de la pena y su funcionalidad social de la misma.

Consecuentemente a lo expuesto, es menester resaltar el artículo IX del título preliminar del Código Penal Peruano, el cual señala: *“sobre los fines de la pena y medida de seguridad”*.

“Artículo IX.- La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. Las medidas de seguridad persiguen fines de curación; tutela y rehabilitación”.

Tal como vemos la pena como sanción punitiva incluye entre su destacada finalidad la función preventiva, protectora y resocializadora, mientras que por otro lado establece los fines de las medidas de seguridad para quienes se les considera inimputables, ya sea por las diferentes causas que establece nuestro Código Penal.

Dentro de los fines de la pena, nos enfocamos en la primera finalidad menciona por nuestro Código sustantivo, así tenemos a la función preventiva. La cual se encontrará dividida en el fin preventivo general y el fin preventivo especial.

Esta finalidad o función se denomina teoría relativa o de prevención del Derecho Penal. Por lo que atiende a la prevención de la futura comisión de delitos. De este modo, se busca que la pena como instrumento de sanción no se enfoque sólo a la represión.

Por lo expuesto cabe resaltar que, la teoría de la prevención busca desmotivar a aquella persona destinada a la realización del ilícito penal. De modo, que evita que éste lesione o ponga en peligro los bienes jurídicos que son tutelados por el Derecho Penal. En

este sentido, aquella prevención que se realice puede recaer sobre todos los individuos o simplemente en uno de ellos, el sujeto activo (García, 2008).

En consecuencia se podrá colegir mediante la emisión de mi postura personal que, la finalidad de la pena radica, en la efectivización del objetivo que pretende dotar al Derecho Penal, ya que dicho cumplimiento, busca que los ilícitos penales no se materialicen (es decir, que se represente la comisión de un hecho ilícito) o evitar su comisión de algún ilícito penal, ya sea mediante la coerción colectiva (amenaza social- teoría preventiva general negativa), o mediante la promoción de leyes que agraven la sanción penal (fin preventivo especial negativo).

En tal sentido, prevención resulta ser uno de los fines de la pena de relevante importancia en la presente investigación ya que guarda esencial contenido para el funcionamiento del sistema penitenciario en nuestro país.

Por su parte, es el Estado quien debe de garantizar el correcto funcionamiento del sistema penitenciario, toda vez que, la función primordial del Estado reposa en el cumplimiento y efectiva protección de la sociedad mediante el control formal, ello se materializa mediante la imposición de la pena, cuya función o efectivización deriva de los procesos judiciales, ya que la pena impuesta debe guardar relación con la finalidad preventiva, es por ello, el Juez para emitir una decisión motivada y fundada en Derecho (la legitimidad de su decisión), deberá exponer y tomar en cuenta las garantías y criterios inmersos y expuestos a través del proceso, atendiendo a las circunstancias del imputado y condiciones personales como la Responsabilidad Restringida, la que se vincula al desarrollo psico-social del mismo, considerando la edad del autor del delito, para lo cual se establece el criterio objetivo que refiere al límite de edad para la aplicación de la Responsabilidad Restringida, la cual se manifiesta de la siguiente manera: el autor del ilícito penal deberá ser mayor de 18 años y menor de 21; o mayor de 65 años de edad, para que esté pueda acceder a la reducción de la pena, en armonía a la valoración legítima según la proporcionalidad del ilícito penal, sea en grado de tentativa o consumada.

A efecto de ello cabe destacar lo expuesto por Solís (2008) quien indica que, el:

Sistema Penitenciario, deben partir de un análisis integral de la realidad penológica nacional, tanto en los aspectos materiales (económicos y de infraestructura), humanos, legales y de todos los aspectos ligados a esta problemática, lo que debe servir para delimitar la Política penitenciaria del Sistema, precisando sus objetivos y metas para su logro a corto, mediano o largo plazos. (p. 6)

Se podrá colegir en armonía a lo expuesto, que el Sistema Penitenciario Peruano, nos permite efectuar un análisis concreto de la realidad social aplicado a la ciencia de la penología; toda vez que su la aplicación permitirá que las penas y el tratamiento del reo en el centro penitenciario sean adecuados, ya que tiene como objetivo esencial, el seguimiento efectivo del fin preventivo especial positivo del condenado, es por ello, se podrá destacar la importancia de la penología aplicada como ciencia auxiliar del Derecho Penal, ya que resulta ser inherente su consideración en el desempeño de la ejecución punitiva frente al delincuente, considerando los aspectos “materiales, humanos, legales y demás” conforme a lo expuesto por el autor.

Consecuentemente el siguiente autor señala que:

Tanto la prevención general como la especial, que son los dos fines que se asignan a la pena, presuponen que ésta sea un mal para quien la sufre, como lo es en todos los ordenamientos jurídicos positivos, pues toda pena significa una supresión o restricción de los bienes jurídicos de que goza el condenado, ya sea que recaiga sobre la vida, la libertad, el patrimonio o el honor del penado. (Chichizola, 1962, p.6)

Por lo expuesto se podrá colegir que, los fines preventivos, se encontrarán orientados, a la persona que cometió el ilícito penal, como a su vez a la sociedad en general, para que se proteja a aquello que se encuentra en todo Ordenamiento Jurídico que comprende los bienes de interés social.

a) Fin Preventivo General

Tal como se expuso con anterioridad al presente epígrafe, el fin preventivo general de la pena, se encontrará dirigido hacia toda la sociedad en conjunto; toda vez que, son los ciudadanos quienes manifestarán los efectos represivos del actuar del Estado, al materializar elementos que ocasionen el “temor” de los ciudadanos ante la comisión de una conducta desviada, es por ello que, el Estado buscará reprimir la comisión de los hechos ilícitos mediante el temor o amenaza (fin preventivo general negativo); como a su vez el respeto mutuo y general, que se tendrá ante el total cumplimiento de la norma (fin preventivo general positivo), en tal sentido cabe destacar que, el propósito de dicha finalidad (fin preventivo general de la pena) tiene como objetivo establecer una convivencia estática y lograr la paz social.

En tal sentido cabe destacar según Villavicencio (2014) quien indica, que:

La pena sirve para intimidar a todos los individuos con la finalidad que no cometan delitos. Se trata de una prevención que no actúa frente al delincuente sino frente a la colectividad, por esta razón, se le denomina teoría de la prevención general. (p.55)

Claramente coincidimos con lo que menciona el autor, toda vez que es de manifiesto por la comunidad jurídica que, la prevención general se denomina así ya que va dirigido a la colectividad social o *corpus sociale*, es decir, éste ejercerá su actividad no de manera específica a un individuo, por lo que, en el caso en cuestión el sujeto activo de la comisión del delito no se tomará con mayor relevancia, ya que, dicho sujeto servirá como ejemplar para la sociedad, manifestando los efectos de actuar de mala fe o desvirtuando el cumplimiento del sistema normativo.

García (2008) nos indica:

La teoría de la prevención general establece que la función motivatoria del Derecho Penal se dirige a todos los ciudadanos. La forma cómo tiene lugar este proceso motivatorio es precisamente lo que diferencia a dos variantes que existen al interior de esta teoría: la prevención general negativa y la prevención general positiva. (p.4)

Mediante lo expuesto se podrá denotar que, esta teoría comprende la función motivadora que detenta nuestro sistema de normas jurídicas en materia penal, se enfoca en la protección potencial (referido a la prevención futura) de todos los ciudadanos.

Ante lo mencionado, cabe destacar que, el fin preventivo general de la pena, es una forma concreta de aplicación de la teoría de la prevención del delito *in seunso lato*, para lo cual éste debe ser dirigido a la comunidad; toda vez que la misma deberá ser ejercitada cuando se ha infringido una norma penal por parte del actuar de un ciudadano o integrante del *corpus sociale*.

Es de esta manera que la prevención general se constituye como una forma de intimidación a la sociedad, con el ejemplo de la aplicación y ejecución de la sanción penal sobre un individuo, para prevenir la comisión de un delito a futuro, es por ello que se le entiende como la “ejemplaridad de la pena”, ya que con ello busca mostrar a los demás de su imposición.

De este modo, veamos ahora la concepción del aquel llamado fin preventivo especial de la pena, como complemento a la teoría recientemente expuesta, y que comprende también, la teoría preventiva de la pena.

b) Fin Preventivo Especial

El fin preventivo especial se podrá diferenciar del fin preventivo general, toda vez que, ésta se encontrará dirigida a la sociedad en conjunto, en consecuencia cabe destacar que, el fin preventivo especial tiene su aplicación específicamente en el individuo que infringió la norma penal.

De esta manera se produce la denominación “especial”, ya que sólo se enfoca en el autor del delito, sin embargo esto no quiere decir que, la exclusión u omisión de los demás sujetos que participaron del ilícito penal se encontrarán impunes de atención del fin preventivo especial; ya que el fin preventivo especial, comprenderá a los coautores y partícipes del delito.

De modo que, su finalidad está orientada a influir sobre el sujeto activo de manera individual y directa. Lo que se procura es evitar consecuencias ilícitas, de modo que solo se dirige al individuo, y no a la colectividad tal como se expuso en la otra modalidad del fin preventivo. En ese sentido, el fin preventivo especial se basa en la imposición y ejecución de las penas (Villavicencio, 2014).

En efecto, se podrá inferir que la pena, se encontrará dirigida a la intimidación del sujeto activo que ha cometido un ilícito penal; toda vez que la misma pretende evitar la reincidencia del sujeto activo que cometió el ilícito penal, por ello la necesaria imposición como respuesta al reproche que manifiesta la sociedad en conjunto, hacia la conducta antisocial que detenta el imputado.

Por lo que la pena, servirá como ejemplar para evitar nuevas conductas delictuosas. Sin embargo no solo ésta se da atendiendo a la sociedad en general, sino que también surte efectos en el sujeto o individuo a quien es impartida, esto quiere decir, que sus efectos resultan también beneficiosos sobre éste mismo, ya que de todas maneras se buscará la resocialización del individuo.

Ayuda a la corrección de su conducta desviada, ya que tal como lo señalábamos anteriormente, ésta se crea como una respuesta a las necesidades de la sociedad durante la historia, así pasando por distintas épocas, y momentos en los que no había como hacer valer el derecho de la sociedad en buscar su organización en bienestar y paz.

Por su lado, García (2008) indica:

La llamada teoría de la prevención especial parte también de la idea del efecto motivatorio de la pena, pero también entiende que este efecto no se dirige a la colectividad, sino al delincuente en concreto, por lo que no sería una teoría de la ejecución de la pena (...) la pena debe intimidar al delincuente para que no vuelva a cometer hechos delictivos. Si es que la pena impuesta al delincuente no le produce un efecto intimidante la teoría de la prevención especial establece que en estos casos la pena tendrá que asumir la labor de corregir a este sujeto inintimidable. Su inocuización, es decir su eliminación como peligro futuro de realización de nuevos delitos. (p. 6)

De lo expuesto se podrá denotar que, la aplicación de ésta “finalidad” preventiva que detenta la pena, se entiende como la orientada al imputado, ya que como es de manifiesto en armonía a lo expuesto por el autor quien menciona el fin preventivo de la pena, por el cual se representa un factor intimidatorio dirigido al delincuente o actor del ilícito penal.

Asimismo, cuando nos referimos a la pena, es necesario tener en cuenta que se encontrará limitado, toda vez que, es de manifiesto por la comunidad jurídica la inexistencia de algún “derecho absoluto”, ya que, como toda facultad se encontrará supeditada ante los denominados principios limitadores del Derecho, tales como son, proporcionalidad, racionalidad, última ratio, entre otros.

Por otro lado cabe destacar que para el desarrollo eficaz de la presente investigación, es necesaria formular la siguiente cuestión: ¿Cómo se relaciona el fin preventivo especial con la Responsabilidad Restringida?

Ante la cuestión que surge como base central de la presente investigación, es preciso partir que su relación subyace de la regulación de la Responsabilidad Restringida, en nuestra legislación penal, por ello es menester dar mención a la Ley N° 30076 mediante la interpretación que efectúa Beltrán (2017) quien señala que la potestad punitiva del Estado, tiene el fin retributivo, siendo que la pena guarda un carácter preventivo especial, los mismos que versan en el “*artículo IX del Título Preliminar del Código Penal*”.

En dicho sentido, el fin preventivo especial atiende a la regulación de la conducta del sujeto quien es el autor de la comisión del ilícito penal, logrando así la prevención de futuros delitos en manos de éste; en el caso concreto se habla acerca de un individuo mayor de 18 años y menor de 21 años de edad, y mayor de 65 años, en donde se establece la reducción prudencial de la pena que se le impondrá a causa de la comisión del delito, en evidente consideración a su edad, y la madurez que con ésta presenta.

Por lo que en relación con el fin preventivo especial de la pena, no sería eficaz imponer penas altas para una estadía larga de estos individuos en prisión, considerando que en el tiempo de la comisión del ilícito penal, el imputado experimentaba una transición de su calidad como inimputable a imputable, no alcanzando aún la madurez plena en la realización de sus actos, en igual sentido para el mayor de 65 años, ya que con el paso del

tiempo se va disminuyendo su capacidad mental, por lo que la sanción debe ser considerada en términos de proporción al momento de imponerse y en consideración también de la necesidad que busca satisfacer con su imposición.

Asimismo, en la determinación de la pena no puede haber discriminación para sujetos de igual condición respecto a un delito determinado que excluya del acceso a la Responsabilidad Restringida, ya que se estaría vulnerando su derecho a la igualdad.

Por su parte, el autor Meini (2013) menciona:

Se atribuye a Franz von Liszt ser el impulsor de la prevención especial con ocasión de su Programa de la Universidad de Marburgo (1882). Este autor sostuvo que la pena es coacción que se dirige contra la voluntad del delincuente y le proporciona los motivos necesarios para disuadirlo de cometer el delito, a la vez que refuerza los ya existentes (...) Liszt no negó que la ejecución de la pena implicase algún grado de retribución, pero ello sería solo el medio para alcanzar la prevención: la pena es prevención mediante represión. (p. 148)

Afirmamos la postura del autor, pues para que la pena pueda actuar como un medio de disuasión a la negativa de futura comisión de delitos, debe ser retributiva al ilícito cometido, debido a que las conductas que infringen los bienes jurídicos de la sociedad, deben ser sancionados; en ese sentido el individuo es privado de su libertad para permanecer en un centro penitenciario.

Sin embargo, aquel centro penitenciario no puede presentarse en condiciones hostiles, ya que lo único que propagaría sería el escenario perfecto para volver a delinquir, no dejando así posibilidad alguna para encontrar la resocialización, reeducación y rehabilitación esperada por nuestro sistema de justicia.

Por lo que ante ese escenario, surgieron por parte de la doctrina:

Alternativas penales menos aflictivas que la privación de libertad y que eviten los efectos nocivos del encierro (...) Así por ejemplo, no se entiende cómo el infractor podrá resocializarse si se le confina a un centro penitenciario en donde el contacto social es restringido —cuando no nulo— y donde imperan códigos de conducta (o de

supervivencia) que distan mucho del modelo que la resocialización pregona como válido para la convivencia pacífica y que rigen fuera de prisión (...) La resocialización no deja de ser una hipótesis cuyo fracaso se comprueba con la reincidencia y cuyo eventual éxito no puede imputarse con seguridad a la pena sino a la eficacia del sistema de persecución penal. (Meini, 2013, pp. 149-150)

Por consiguiente la finalidad de imposición de la pena en el sujeto activo, es claramente su resocialización, por lo que se debe atender a los criterios mencionados líneas arriba, es decir la necesidad de aplicar la proporcionalidad e igualdad.

2.1.6. La Responsabilidad Restringida

La Responsabilidad Restringida tiene su base en nuestra legislación peruana, en el artículo 22° del Código Penal, en el que se podrá destacar que:

“Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años o más de sesenta y cinco años al momento de realizar la infracción, salvo haya incurrido en forma reiterada en los delitos previstos en los artículos 111, tercer párrafo, y 124, cuarto párrafo”.

“Está excluido el agente integrante de una organización criminal o que haya incurrido en delito de violación de la libertad sexual, homicidio calificado, homicidio calificado por la condición oficial del agente, feminicidio, sicariato, conspiración para el delito de sicariato y ofrecimiento para el delito de sicariato, extorsión, secuestro, robo agravado, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, apología, genocidio, desaparición forzada, tortura, atentado contra la seguridad nacional, traición a la patria u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua”.

Mediante esta institución se disminuirá la pena de manera prudencial, con excepción de los delitos comprendidos en el segundo párrafo del artículo 22 expuesto. Atendiendo a la condición del agente y a la naturaleza del delito.

En el Expediente N° 179- 2004- Callao, en donde se señala a la Responsabilidad Restringida en aplicación al caso concreto, así se establece:

Al momento de comisión de los hechos los procesados tenían Responsabilidad Restringida, por lo que de acuerdo al artículo veintidós del Código Penal, los citados inculcados se encuentran beneficiados con la reducción prudencial de la pena impuesta por la comisión del hecho punible; el mismo artículo en su segundo párrafo los excluye por haber cometido el delito de drogas, empero la parte pertinente de dicha norma debe considerarse inconstitucional en virtud de lo previsto por el numeral dos del artículo segundo de la Constitución Política del Perú, que consagra la igualdad de las personas ante la ley. (Avalos y Briceño, 2005, p. 123)

De este modo, es importante destacar diversos casos en concreto, que nos permite identificar, cuándo será prudencial la aplicación del artículo 22 del Código Penal, es decir, la figura penal de la Responsabilidad Restringida mediante la determinación de criterios objetivos (edad del sujeto activo del hecho punible); las personas que se encuentran inmersos en este presupuesto se beneficiarán con la reducción de la pena.

Asimismo cabe advertir en el caso concreto expuesto con anterioridad; el Juez al momento de determinar la pena en un delito de Tráfico ilícito de Drogas (donde se excluye su aplicación), redujo la misma por la edad del imputado, señalando que sería inconstitucional no aplicarla, toda vez que vulnera la igualdad de las personas ante la ley.

Por ello, justamente surge la problemática ante la presencia de actos de vulneración del derecho a la igualdad, lo cual se encuentra expuesto por nuestra Constitución Política del Estado, la misma que debe ser cumplida *ipso facto*, ya que ésta es la norma que garantiza el respeto por nuestros derechos fundamentales, y no debería existir ninguna exclusión en la aplicación de la Responsabilidad Restringida.

Por otro lado, resulta importante la consideración de la vulneración de los Fines Preventivos de la Pena, en la dimensión de la Teoría Especial Positiva, toda vez que atiende a la resocialización del delincuente, y así una nueva oportunidad para aquél en la sociedad.

Cabe hacer mención al X Pleno Jurisdiccional Penal de la Corte Suprema efectuada el año 2016, en lo que respecta acerca a las ponencias expuestas sobre a la Responsabilidad Restringida, a cargo de los juristas Juan Carlos Jiménez Herrera y José Antonio Caro John.

En la segunda parte de la ponencia del mismo, se aborda el tema señalado de la Responsabilidad Restringida, *“aplicación de la confesión sincera, tratamiento penal sustantivo y procesal”*. El primer jurista, nos habla de la finalidad, desde el punto de vista de la filosofía, que tiene el legislador al tipificar el párrafo segundo del artículo 22° del Código Penal; y se pregunta *“¿Se busca justicia, tranquilidad, o violencia?”*.

Al efectuar el análisis minucioso del artículo 22° del Código Penal, se puede distinguir desde el punto de vista epistemológico un manifiesto y erróneo término usado, al realizar una “exclusión de Responsabilidad Restringida”, ya que la misma detenta que la finalidad que persigue el legislador al tipificarlo, se encontrará dirigida a un grupo de personas que cometen ciertos ilícito penales, no efectuando la aplicación de la misma a todos los responsables restringidos, lo que resultaría ser discriminatorio.

Por otro lado, desde el punto de vista político criminal, se analiza la teoría jurídica del delito, los aspectos que coinciden y contrastan que va referido al segundo párrafo del artículo señalado, la cual hace referencia a su vez, a la capacidad de culpabilidad, desde el punto de vista integral y social, como también a la antijuricidad.

El Jurista Juan Carlos Jiménez Herrera, señala que: el Estado es quien tiene la carga de hacer presencia económica, educativa, laboral, en la sociedad, para exigir el comportamiento de los jóvenes mayores de 18 años y menores de 21 años conforme a Ley, es en ese sentido es que se formula la siguiente cuestión: *“¿Acaso el joven se encuentra preparado para conocer las reglas de conductas bajo una educación deficiente? ¿Para conocer la norma, existe una sociedad integrada? ¿O estamos en un problema de crisis social, económica, política?”*, a su vez nos señala que éste problema no es actual, sino que versa desde la antigüedad, la falta de presencia del Estado en un sistema consolidado desde diversos aspectos que hagan frente a la deficiencias sociales que detenta el desarrollo de este grupo de ciudadanos, quienes aún no han alcanzado la madurez plena.

Asimismo, señala que los orígenes de la Responsabilidad Restringida provienen del Código Penal Italiano (código que integra por primera vez ésta institución) del cual se basa el Código Penal Peruano de 1924.

Hemos tenido dispositivos, en donde el legislador, ha pretendido reprimir a este grupo de jóvenes, a través de la Ley 15590, la misma que señalaba dejar de lado la aplicación de Responsabilidad Restringida para los delitos de terrorismo, y el Decreto ley 25564, en donde rebaja la edad a quince años.

Estas leyes no surtieron ningún efecto a la solución de los conflictos de criminalidad, por ello en la imposición de pena, se entiende que por la exclusión de la Responsabilidad Restringida, que hace el legislador no se resuelve el problema social.

El legislador tiene un concepto errado en el populismo colectivo, de que con la exclusión resolverá el problema, es por ello que el ponente y jurista Juan Carlos Jiménez Herrera expresa su conformidad sobre la base de la Casación N° 335 -2015 por la Sala Permanente de la Corte Suprema, que con ésta se discute y analiza acerca de los derechos fundamentales individuales, los mismos que priman sobre la colectividad.

De los antes expuesto, nos encontramos conforme con la exposición efectuada por el jurista Juan Carlos Jiménez Herrera ya que, mediante su postura podremos destacar que la exclusión de la Responsabilidad Restringida se muestra discriminatoria, referido al grupo de jóvenes mayores de 18 y menores de 21, los que son más comunes y susceptibles a la comisión de delitos, por aspectos influyentes en su desarrollo, como lo es desde el ámbito social, laboral y educacional, ya que se manifiesta la existencia de diversas deficiencias en cuanto a la presencia del Estado respecto al buen desarrollo de las mismas, lo que garantizaría un conocimiento pleno acerca de lo dispuesto por la norma, aquéllas prohibiciones que no quedan totalmente entendidas, por los factores expuestos.

Por otro lado, siguiendo con la segunda sección de la audiencia presente, se da pase a la ponencia de José Antonio Caro John que hace mención a la atenuación de la pena, describiendo lo establecido por ello, a lo que refiere la problemática presente conforme a las modificaciones dadas sobre esta base legal como es el caso del Decreto Legislativo N°1181

que prohíbe la aplicación de la atenuación en base a la Responsabilidad Restringida en ciertos delitos contenidos ahora en el párrafo segundo del artículo 22° del Código Penal.

Como es el caso de violación, sicariato, entre otros, lo cual genera un problema interpretativo; ante ello surge la siguiente cuestión expuesta por el Dr. Caro Jhon quien formula la siguiente cuestión: “¿Es correcta la prohibición?” (*Casación 335-2015*).

Entonces se podrá denotar la existencia de dos opciones, de la siguiente manera: en primer lugar sin mayor problemática se hace la aplicación de la norma, y en segundo inaplicarse la misma. En el primer caso, en razón que, el ser humano en el instante que alcanza la mayoría de edad, es titular de sus derechos y obligaciones, y por ello se postula que actúa dolosamente, es decir reúne los elementos plenos de culpabilidad de la pena; en el segundo caso porque resultaría discriminatoria, y por ello vulneraría los fines preventivos especiales positivos de la pena.

En consecuencia cabe destacar que el ser humano a partir de los 18 años se encuentra en el mismo trato de cualquier individuo que ejercita plenamente sus derechos, sin embargo es necesario advertir que, dicho sujeto se encuentra en un proceso de desarrollo psico-biológico su personalidad, es por ello que resulta ser inconstitucional prohibir la aplicación de la Responsabilidad Restringida, pues atenta contra el derecho a la Igualdad, se entiende que ésta resulta ser discriminatoria, porque atenta contra el principio de igualdad, amparada en Nuestra Constitución Política del Estado.

Asimismo, el jurista Caro John menciona, nuevamente a la Casación 335-2015 para distinguir los tres elementos que forman parte de la proporcionalidad, el que es de imprescindible presencia en la aplicación de la pena, en primer lugar se muestra el elemento: idoneidad, en segundo lugar el elemento: examen de necesidad, y por último de proporcionalidad estricta referido a la prohibición de exceso.

En relación a lo expuesto, nos encontramos de acuerdo con la posición adoptada por el citado jurista José Antonio Caro John, ya que en lo que podemos sintetizar de conformidad con los criterios esbozados, la igualdad implica no establecer una exclusión que vulnere el derecho individual fundamental del mismo, y que lo ampara nuestra norma Constitucional por excelencia. La proporcionalidad se encontrará entrelazada e inherente, ya que la misma

refiere a los criterios o elementos que señala la referida Casación para la determinada implementación de un criterio uniforme.

2.1.6.1 Fundamentos

La Responsabilidad Restringida tiene como fundamento la condición del sujeto activo, tal característica se justifica en su edad, pues está comprendida entre los 18 y 21 y más de los 65 años.

De modo que se busca atenuar la sanción punitiva ocasionado por la comisión del delito basándose en los criterios antes mencionados, como es la falta de maduración del sujeto activo, en el sentido que se atiende a una suerte de beneficio, en la medida que se busca reducir prudencialmente la pena impuesta por la comisión del hecho punible por el cual ha sido acusado.

Tal como se menciona en la Revista UNICEF, por parte de los autores Barquet, Cillero, y Vernazza (2014):

La imputabilidad, en tanto capacidad de culpabilidad, se construye en virtud de consideraciones normativas, evidencias y conclusiones empíricas que apoyan la definición legal. La noción clave es la madurez. Las normas penales tienen funciones motivadoras para las personas: estas las afectarán modelando o controlando su conducta. Pero la función motivadora de la norma penal depende en parte del sujeto, porque para que la norma pueda motivar, debe estar dirigida a alguien que tenga desarrolladas unas mínimas capacidades de motivación. Esas capacidades exigen, a su vez, un mínimo desarrollo (expresado cualitativamente en la idea de madurez y objetivamente en la edad de la persona) y una normalidad del sujeto (no deben existir alteraciones psíquicas que impidan una motivación normal). (p. 12)

De lo antes referido, es fundamental reconocer la madurez del imputado, ya que sobre ello depende su responsabilidad penal frente a la comisión del delito que se le impute, pues nos encontramos de acuerdo con aquello que menciona el autor respecto a la función que cumple la norma penal, que produce como efecto dos aspectos importantes: o bien moldean

la conducta del agente, conforme a la expectativa de los estándares sociales adecuados, o la controlan mediante mecanismos que establece la ley.

Desde un punto de vista criminológico, la tipificación del artículo 22 del Código Penal responde a la consideración de los aspectos involucrados en el desarrollo de la persona, es decir de adolescente a joven, es por ello que partiendo del punto de vista psicológico, entendemos que con la criminología se busca estudiar las causas del delito, y justamente la causa por la que se comete los diversos ilícitos penales, es debido a la falta de maduración del agente.

Con la criminología se busca estudiar también las formas de evitar la comisión del delito, una vez estudiado la conducta del delincuente, en este caso del joven delincuente, y esto se da a través de una sanción que es entendida como la pena; sin embargo hay que considerar que la pena detenta fines, y que en esta presente investigación se estudia el fin sobre todo preventivo especial, pero que atienden a la prevención de la comisión del delito.

A ello, una vez impuesta la pena el legislador considera que debe ser reducida prudencialmente por condición de la edad del agente, con la figura de la Responsabilidad Restringida para el cual se establece los parámetros de edad: Mayores de 18 y menores de 21; y mayores de 65 años.

En cuanto a los mayores de 65 años, la Responsabilidad Restringida se aplica en consideración de la edad que éste representa, es decir, el adulto mayor experimenta una disminución en sus funciones, un deterioro funcional respecto a su vida social, física y mental, la presencia de enfermedades, e incluso una discapacidad mental, sin embargo siendo aún mayor el deterioro, cuando hablamos de penas altas por ejemplo, éste ya no logra reintegrarse en la sociedad, por lo que existe la probabilidad de que incluso resulte muerto en la cárcel, ya que el promedio de vida es de 70 años.

Por lo que debe rechazarse toda aquella disposición que limite la aplicación de esta modalidad de penas atenuadas.

Por otro lado, el Acuerdo Plenario N°4-2008/CJ-116 toma como punto la aplicación de Responsabilidad Restringida, dentro de sus fundamentos establece:

“(…) Debe establecerse si para los casos de delitos de violación de la libertad sexual se aplica o no la atenuación de pena por Responsabilidad Restringida, al colisionar el segundo párrafo del artículo veintidós del Código sustantivo con el principio-derecho fundamental de igualdad ante la Ley (…). El sistema de control de la constitucionalidad de las leyes que asume nuestra ley fundamental es tanto concentrado como difuso. El primer modelo es de exclusiva competencia material del Tribunal Constitucional, mientras el segundo corresponde a los jueces ordinarios, que lo ejercen en cada caso particular (…). los jueces penales, en consecuencia, están plenamente habilitados a pronunciarse, si así lo juzgan conveniente, por la inaplicación del párrafo segundo del artículo 22 del Código Penal, si estiman que dicha norma introduce una discriminación —desigualdad de trato irrazonable y desproporcionada, sin fundamentación objetiva suficiente—, que impide un resultado jurídico legítimo”.

En dicho sentido, resulta importante y pertinente el establecimiento del Acuerdo Plenario citado dentro de nuestra investigación, toda vez que éste hace mención al control difuso que realizan los jueces respecto al párrafo segundo del artículo 22 del Código Penal, el mismo que establece la exclusión de la aplicación de la Responsabilidad Restringida en determinados delitos, que resultan ser “graves”, sin embargo, se cuestiona el sometimiento del control difuso de los jueces, pues se trata de una suerte de conjunto de criterios, dependientes de cada órgano jurisdiccional, mas no una positivización del mismo.

Es por ello menester efectuar una reevaluación, con la finalidad de manifestar la existencia de alguna discriminación por parte de dicho artículo, ya que en su defecto y con la conformidad de lo expuesto por el artículo en cuestión (segundo párrafo del art. 22 del Código Penal) se encontraría con los presupuestos necesarios para determinar la existencia de elementos que vulneran los fines preventivos de la pena que atienden al sujeto activo en busca de su resocialización, el cual no debe vulnerar su derecho a la igualdad ante la ley.

Lo que supondría la Inaplicación de la norma al considerarla inconstitucional cuando esta represente una discriminación en un “trato irrazonable y desproporcionado” tal como menciona el Acuerdo Plenario N°4-2008/CJ-116.

2.1.7 Derecho a la Igualdad

Es menester hablar acerca de lo que implica el Derecho a la Igualdad.

Cabe resaltar que la igualdad constituye un derecho fundamental de la persona, enmarcado dentro de la Constitución Política del Perú, en ese sentido, citamos el artículo 2 inciso 2 el cual menciona: “La igualdad ante la ley”.

“Artículo 2, inciso. 2.- A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”.

De este modo, es pertinente citar las opiniones doctrinarias de distintos autores, en vista de una explicación más específica.

Por su parte, Chaname (2011) explica:

La igualdad es la armonía, proporción y reciprocidad entre los elementos que conforma un todo, trato paritario, ausencia de privilegios, carencia de preferencia, reciprocidad de derechos antes similares situaciones (...) Consiste en que toda la ley, al tener carácter general, debe aplicarse por igual sin ningún particularismo o excepcionalidad, sino de manera universal. La ley debe ser igual para idénticos hechos, independientemente del sujeto que los lleva a cabo. Sin embargo, la igualdad ante la ley no significa que las personas sean iguales, sino que deben ser tratadas por igual ante la ley. Todas las personas deben tener iguales derechos, a pesar que cada persona por su propia naturaleza es distinta a las demás. (pp. 21-22)

Conforme a lo expresado por el autor, nos encontramos de acuerdo en relación a la posición que éste adopta, toda vez que precisamente la igualdad se configura o se traduce en el bienestar social, en “la armonía, proporción y reciprocidad”, que no es más que elementos característicos de la práctica de ésta, lo que lleva a señalar que en materia Constitucional la ley debe ser igual para todos aquellos sujetos que conforman una nación, debe ser aplicada y considerada en igualdad de condiciones, sin ninguna restricción fundamentada en la cualidad de la persona, lo mismo que supondría una forma de discriminación, y una vulneración al derecho de igualdad, que se constituye así mismo como un derecho fundamental reconocido tanto en nuestra carta magna, como también internacionalmente.

En dicho sentido, cabe citar su existencia internacional como venimos mencionando referente al presente articulado.

Sobre éste mismo punto, cabe destacar que el Principio de Igualdad, no solo se encuentra amparada por nuestro Derecho Constitucional, sino que la Constitución recoge este Derecho de los distintos tratados y convenios internacionales que sirven de fuente dentro de la pirámide de Kelsen, el cual ubica a las normas según su categoría jerárquica. Es por ello que es menester citar lo establecido por la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 1, en donde se menciona:

Artículo 1.- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Por lo expuesto se podrá denotar mediante el presente artículo, el cual refiere a un Derecho Universal, que radica en la declaración de igualdad y el libre ejercicio, y por ende en su defecto representará una clara discriminación la inaplicación de la Responsabilidad Restringida; toda vez que ésta resulta perjudicable para el libre ejercicio de los derechos enmarcados en este dispositivo legal.

Así mismo, Noguera (2006) refiere:

El principio de igualdad parte en el nivel de conciencia jurídica actual de la humanidad de la igual dignidad de toda persona humana, lo cual es sostenido tanto por las declaraciones y tratados internacionales en materia de derechos humanos, como por el texto de las constituciones contemporáneas posteriores a la segunda guerra mundial, constituyendo la igual dignidad de toda persona el fundamento de todos los derechos cogens en el ámbito del derecho internacional. (p.3)

Por lo expuesto cabe resaltar como opinión personal que, la igualdad también es entendida como un principio elemental de todo proceso penal, de modo que su omisión resultaría una afectación al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva. Éste principio actúa conforme a la dignidad de la persona, entendido así como el fin supremo del Estado, el mismo que debe garantizar su protección. El principio de igualdad, resulta ser en materia

internacional de naturaleza *ius cogens*, es decir de derecho imperativo destinado a la colectividad.

Así podemos concluir, que el derecho a la igualdad, viene siendo una norma internacional de cumplimiento obligatorio.

Finalmente, Rubio (1993) indica:

La igualdad designa un concepto relacional, no una cualidad de una persona, de un objeto (material o ideal), o de una situación cuya, existencia pueda ser afirmada o negada como descripción de esa realidad aisladamente considerada; es siempre una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones. Es siempre el resultado de un juicio que recae sobre la pluralidad de elementos (en el caso limite, al menos una dualidad), los “términos de la comparación”, entre los cuales debe existir al mismo tiempo alguna diversidad, aunque solo sea espacial y temporal, pues de otro modo, como es obvio, no cabría hablar de pluralidad. La diferencia, al menos numérica, entre los elementos comparados es condición de posibilidad del juicio de igualdad. (p.640)

Nos encontramos de acuerdo con la posición que toma el presente autor, esto debido a la repercusión situacional (relación que existe entre dos personas que se encuentra inmersas en estado determinado, según su calidad individual); toda vez que la misma dará referencia al estado en el cual se encuentra la persona, es decir, se representará la igualdad a todas las personas, aun cuando existiese alguna incapacidad para ejercer de manera efectiva su defensa, ya que su vulneración materializará un acto discriminatorio y por ende inconstitucional.

Resulta así, necesario resaltar nuevamente aquello que establece el Acuerdo Plenario N°4-2008/CJ-116, cuando señala con relación al Derecho a la Igualdad, (tal como establece la jurisprudencia, y la doctrina), no debe generarse ningún tipo de discriminación para las personas inmersas dentro de una misma situación, y que es obligación de los dispositivos normativos garantizar un debido proceso, los cuales pueden traducirse en la posibilidad de que se efectúe el control difuso a cargo de los órganos jurisdiccionales para impedir la discriminación.

2.1.8 Principio de Proporcionalidad

Conforme a lo señalado con anterioridad al epígrafe en cuestión, veamos ahora lo que supone el Principio de Proporcionalidad de la Pena, el mismo que resulta imperante sobre la aplicación de una pena excesiva e injustificada.

Por ello, el autor Yenissey (2016) explica el siguiente significado:

El principio de proporcionalidad opera tanto en el momento de creación del derecho por los legisladores, como en el de su aplicación por los jueces o tribunales, e incluso en el momento de ejecución de la pena, medida de seguridad o consecuencia accesoria. La relevancia del principio de proporcionalidad es mayor en el ámbito de las medidas de seguridad, que en el de las penas. El principio de proporcionalidad implica que la prevención, la determinación, la imposición y la ejecución de la medida se lleven a cabo en función de la peligrosidad criminal del individuo. Además este principio de proporcionalidad exige que un medio sea, en el caso concreto, idóneo y necesario para conseguir el fin deseado. (p.4)

Consecuentemente a lo expuesto, podemos afirmar que el Principio de Proporcionalidad es un criterio básico, que utiliza tanto el legislador como el Juez, no sólo es importante al momento de crear una norma penal sino también en la aplicación de la misma. Este principio se muestra relevante en el desarrollo de nuestro Código Sustantivo.

Por ello es menester destacar que, si bien es cierto, se debe tomar en cuenta la imputabilidad del sujeto, quien ha sido señalado como el autor de la comisión del delito, toda vez que se manifiesta la posibilidad de imputar responsabilidad penal; ya que al carecer de los requisitos para su imputabilidad será aplicable la medida de seguridad, en tal sentido se podrá demostrar que la aplicación de Principio de Proporcionalidad siempre estará relacionado con el grado de proporción del delito cometido, o en este caso, de la falta; cuando hablamos de un sujeto que resulta ser imputable como son los mayores de edad quienes adquieren la capacidad de ejercicio a los 18 años, la imposición de una pena, debe preservar el criterio proporcional al delito cometido, en base a las finalidades o roles que cumple la pena con su imposición, ya que al sujeto que responderá penalmente, no se le puede aplicar

la máxima sanción sino que se debe efectuar una dosificación de pena conforme a las bases de punibilidad.

Por otro lado, es necesario mencionar que el Principio de Proporcionalidad se encontrará indubitablemente vinculado con los derechos fundamentales, toda vez que este principio viene siendo un articulado Constitucional, por el cual permite que cada ciudadano, que se encuentre inmerso en un proceso penal, pueda cuestionar una actividad arbitraria, o la manifestación de vicios que existen en el proceso, vulnerando el derecho del debido proceso, siendo en el caso concreto, la aplicación de un test de proporcionalidad; ya que en su defecto se materializará una actividad defectuosa e injustificada, que efectúa el operador jurisdiccional, cuyo acto repercute al sujeto activo del ilícito penal, quien es objeto del proceso.(Barnes 1997).

Ante ello es importante, destacar lo expuesto por Castillo (2004) quien nos indica que:

Si bien el principio de proporcionalidad debe aplicarse en todos los ámbitos del que hacer jurídico, indudablemente donde tiene un importante campo de prueba es en el derecho sancionador particularmente en el derecho penal. Por esta razón es que se abre este apartado, para constatar cómo es la operatividad de lo que se lleva dicho acerca del principio de proporcionalidad cuando se trata de sancionar conductas delictivas a través de la afectación de derechos como el derecho a la libertad. Se ha de decir una vez más que el razonamiento se hará siempre en función del ordenamiento jurídico peruano. (p.16)

A lo expuesto se podrá denotar que para el presente autor, el Principio de Proporcionalidad deberá ser aplicable a todos los ámbitos que supone el Derecho, sin embargo, es de relevancia esencial su debida aplicación en el sistema penal, ya que gracias a la proporcionalidad se determina correctamente la pena a causa de la comisión del delito, y la cual decide el tiempo en el que el responsable de tal ilícito penal, sufrirá la privación de su libertad.

En dicho sentido, en el Exp. 0010-2002-AI/ TC en su fundamento jurídico 139 indica que:

El principio de proporcionalidad tiene una especial connotación en el ámbito de la determinación de las penas, ya que opera de muy distintos modos, ya sea que se trate de la determinación legal, la determinación judicial o en su caso, la determinación administrativa-penitenciaria de la pena.

En consecuencia podremos colegir que, la proporcionalidad viene teniendo especial relevancia en el establecimiento de las penas.

Es de esta manera destacar que la logicidad de la pena será un elemento inherente entre el Principio de Proporcionalidad y la sanción, ya que está refiere a un vínculo inseparable, toda vez que éste se tiene que aplicar mediante razón y criterio del operador jurisdiccional o administrador de justicia que existen en nuestro sistema sancionador, mediante el cual el sistema penal ésta fiscalizado por éste principio, que no deja pasar la valla de un Estado que protege los Derechos Fundamentales (Luna, 2016).

2.1.9 Derecho a no recibir un trato cruel

La iniciativa del Estado a que los ciudadanos en particular los sujetos que llevan un proceso, se rijan por las garantías procesales y a no recibir un trato cruel.

Respecto a éste punto, cabe resaltar las diversas opiniones doctrinarias, así Hamdan (2008) indica:

(...) La definición interamericana libra de esta dificultad y aun, en su formulación amplía la protección cuando se ubica en la hipótesis de una descripción típica en la que se encuentre ausente el dolor físico o la angustia psíquica. Se trata del empleo de métodos tendentes a menoscabar la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental. 3. Es la hipótesis de la aplicación de inyecciones o el suministro de pastillas o medicamentos que acarreen la consecuencia descrita(...) de lo anterior se puede decir que la prohibición de la tortura data de reciente fecha y que todos los instrumentos internacionales vistos hasta ahora establecen la obligación para los Estados partes de incorporar el delito de tortura u otros tratos crueles

inhumanos y degradantes en sus legislaciones nacionales imponiendo una pena severa acorde con la gravedad del delito. (pp. 34-35)

Tal como menciona el autor, el recibir un trato cruel significa un conjunto de maniobras que ocasionan la provocación del dolor físico y psíquico, por lo que se genera consigo la anulación de la personalidad, mediante distintos métodos. Razón por la cual los Estado se ponen en alarma ante a éstas prácticas indeseables, que vulneradoras de los derechos humanos; derecho que se encuentra aparado por nuestra normas.

Por otro lado, O Donnel (2004) indica:

El elemento material es la imposición de penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales. El elemento subjetivo o dolo consiste en: la obtención de información o de una confesión de la víctima o de un tercero o el castigo de la víctima o la intimidación de la víctima u otras personas. El tercer elemento se refiere a la identidad del sujeto activo, el cual refleja un principio general del Derecho internacional relativo a la responsabilidad del Estado por los actos de individuos. (...) Esta afirmación no parece ser un elemento de la definición, sino más bien una descripción, aunque una descripción presuntamente agregada a la definición con el fin de ayudar a la comprensión cabal de ambas figuras y la relación entre ellas. (p. 3)

Cabe destacar que, el trato cruel viene siendo un problema que se encuentra latente en nuestra realidad, ejercido por ciertos agentes públicos, como ocurre en muchos casos en la investigación, donde en ocasiones se manifiesta un abuso, de las facultades que se le confiere al agente público; como lo es el agente policial; quien en ocasiones se podrá manifestar un abuso de sus facultades.

Finalmente, cabe citar como norma internacional, aquello que establece el Protocolo de Estambul en el artículo 79:

Los Estados velarán por que se investiguen con prontitud y eficacia las quejas o denuncias de torturas o malos tratos. Incluso cuando no exista denuncia expresa, deberá iniciarse una investigación si existen otros indicios de eventuales torturas o malos tratos. Los investigadores, que serán independientes de los presuntos autores y del organismo al que estos pertenezcan, serán competentes e imparciales. Tendrán

autoridad para encomendar investigaciones a expertos imparciales, médicos o de otro tipo, y podrán acceder a sus resultados. Los métodos utilizados para llevar a cabo estas investigaciones tendrán al máximo nivel profesional y sus conclusiones se harán públicas.

Tal como se señala en el articulado presente, es pertinente su citación; toda vez que resulta ser un respaldo internacional al derecho a no recibir un trato cruel, en este mismo se puede distinguir el deber y compromiso de los Estados partes, para realizar las labores necesarias para la investigación y determinación del delito, y así poder establecer la sanción correspondiente.

Eso conforme a las denuncias expresas, hasta incluso se establece que si ésta no existiera, pero si se cuenta con elementos suficientes de sospecha, es decir los llamados indicios o incluso evidencias deberá realizarse las investigaciones correspondientes, para determinar la práctica de tortura y malos tratos, de modo que resulta ser deber de los Estados iniciar estas diligencias, pues se tiene a cargo de ellos el velar por el bienestar de la sociedad.

Este compromiso aplica también para nuestro país, pues el Estado como representante de la nación, y a través de su facultad sancionadora del ius puniendi debe erradicar toda práctica que se genere en menoscabo de la persona, es decir, que en este caso se debe reprimir a aquellos sujetos que para conseguir la verdad a toda costa, realizan una serie de torturas y malos tratos.

Así mismo, podemos concluir a título de opinión, que el ser humano tiene derecho a recibir un trato igualitario, no cruel ni degradante, no debe ser objeto pasible de torturas, por tener la calidad del mismo.

2.1.10. Dosificación de la Pena

Debemos partir en primer lugar, dando referencia a la determinación de la pena, la cual se encontrará a cargo del órgano jurisdiccional, ya que ésta desarrolla varios supuestos, dentro de los cuales se encuentran: la individualización judicial de la pena, la dosificación de la pena, de la determinación judicial y de métrica penal, sobre los que se puede afirmar

que detrás de todos estos, el sustento básicamente es el mismo. Desde luego, el órgano jurisdiccional tiene como responsabilidad determinar el modo cualitativo y cuantitativo, la sanción penal que se le impondrá al sujeto activo o partícipe de la comisión del ilícito penal (Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial, 2007).

Por lo expuesto, cabe destacar que la dosificación resulta ser el proceso por cual el órgano jurisdiccional determina la sanción punitiva e individualiza a ésta misma, fijando el tiempo en consideración de las circunstancias atenuantes y agravantes, bajo un razonamiento lógico- jurídico.

Asimismo el Juez debe tener en cuenta aspectos relevantes para la dosificación de la pena, éstos aspectos versan acerca de la naturaleza y cantidad, pero aún más que estos aspectos presentes, no debe olvidar la determinación de la proporcionalidad, necesidad y racionalidad que le responde en una relación de causalidad el acto ilícito con la sanción que se le impone, por lo que no se calcula sobre una base matemática, sino, como anteriormente señalado sobre el razonamiento fundado en Derecho del juzgador.

De esta manera cabe destacar lo expuesto en el expediente R.N.N° 4243-2008 de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema publicado el 12 de Julio del 2012, donde señala con relación a la dosificación de la pena en la Responsabilidad Restringida, lo siguiente:

“Mientras que para la dosificación punitiva es de advertir que el acusado a la fecha de los hechos tenía diecinueve años de edad y por ello, se presenta un supuesto de imputabilidad relativa o restringida, regulado por el artículo veintidós del Código Penal, esto se justifica en que a esa edad aún no se alcanza la plena madurez, por ende se les distingue para aplicarles un tratamiento especial”.

2.1.11. Internalización de las Normas

La internalización de las normas, hace referencia al “honramiento del sistema normativo”; es decir el cumplimiento expreso y seguimiento legítimo de la norma por parte de los administrados (sujetos de derecho) y las autoridades (funcionares, operadores jurisdiccionales, fiscales, etc.).

En consecuencia cabe destacar que la internalización de la norma se encontrará inherente tanto al fin preventivo general y especial de la pena; toda vez que la misma busca que los ciudadanos interioricen el sentido de la norma, con el objetivo de lograr alcanzar la paz social en la esfera que conforma el *corpus sociale*.

Las Normas de Estado:

Constituyen directivas que ordenan la conducta humana y son típicamente prescriptivas. (...). Si una persona fuma en un lugar en donde está prohibido fumar, eso no significa que la prohibición sea “falsa”, sino que esa persona está infringiendo la ley y puede ser obligada a apagar el cigarrillo o a soportar alguna otra sanción.(Salgado, 2012, p. 5)

A lo expuesto cabe destacar en armonía con la Constitución Política del Estado que refiere: “*nadie está obligado a hacerlo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que prohíbe*”, se podrá colegir que la funcionalidad y cumplimiento social del *corpus civilitate* no siempre será efectivo su cumplimiento; toda vez que es de manifiesto la existencia de individuos civiles o autoridades que contravienen las normas.

2.1.12. La Pena con Atenuantes Privilegiadas

Para la determinación de la pena, se debe tener en consideración las circunstancias que reducen o aumentan el tiempo de privación de libertad, toda vez que el Juez para emitir su decisión sobre el caso materia de *Litis*, deberá efectuar la valoración conjunta de todos los elementos del delito, esto es las circunstancias que atenúan o agravan la pena, según Irigoyen (2016) menciona que:

- A. un sector de la doctrina: opina que en nuestro código si contempla las circunstancias atenuantes privilegiadas y por tanto el efecto es establecer un nuevo marco
- B. el otro sector opina que en nuestro código no contempla las circunstancias atenuantes privilegiadas y por tanto no procede individualizar la pena por debajo del tercio inferior. (p. 19)

Ante lo expuesto cabe colegir la indubitable existencia de factores que atenúan o agravan la pena; en el caso de la Responsabilidad Restringida la doctrina señala que ésta constituye una atenuante privilegiada, la cual permite al Juez reducir la pena.

Sin embargo, cabe advertir la existencia de una imprescindible problemática, toda vez que, la existencia de las circunstancias privilegiadas, serán dictadas a criterio del Juez, a efecto de ello se podrá advertir que la disminución de la pena se encontrará supeditada ante la valoración del Juez, a su raciocinio y su logicidad al relacionar los hechos y los criterios objetivos, a ello, es menester destacar que el Juez como “todo ser humano”, tiende al error ya sea en instante que valora e imputa la pena, sin necesidad de dar mayor énfasis a los factores atenuantes de la pena, o efectúa un análisis que manifiesta un evidente error en el computo proporcional de la pena, según la reducción sobre la responsabilidad penal (*errores hominie*) (Irigoyen, 2016).

2.1.13. Legislación Comparada

Es necesario precisar que así como nuestro objeto de estudio se encuentra regulado en nuestra legislación en el art. 22 del Título II “*Del hecho punible*”, dentro del Capítulo III “*Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal*” en el Código Penal; también se encuentra regulada, en las legislaciones siguientes que pasaremos a exponer, adoptando quizá otra forma de denominación, pero que conlleva a la misma finalidad.

Siendo necesaria su comparación, a efectos de consolidar nuestras reflexiones y conocimientos, en vista del impacto en la aplicación de tal figura, de acuerdo al sistema de administración de justicia que se da en otros países.

Por ello, resulta pertinente saber qué criterios se establecen en las legislaciones europeas, tales como Italia, España, Alemania y Venezuela.

Así mismo, en el punto presente denominado “Legislación comparada”, cabe citar los articulados correspondientes, materia de análisis y comentario, por parte del investigador.

a. Italia

Respecto a la legislación Italiana, cabe partir del concepto de imputabilidad del sujeto activo que se desarrolla en dicho país, en este sentido, en Italia los sujetos que tienen más de 14 y menos de 18 años son considerados como imputables, tal como lo precisa su artículo 225 del Código Penal italiano, “*Cuando el niño que ha pasado catorce años, pero no dieciocho, es reconocido como imputable (...)*”.

De lo expuesto anteriormente, podremos denotar que el adolescente mayor de 14 años resulta responder frente a sus actos delictivos como imputable, y sobre el cual recae la pena privativa de libertad según corresponda y los mayores de 18 a 21 años y mayores 70, reciben una pena atenuada, salvo exceptúe la ley (Art 163° de la LO 9/2002).

Respecto a ello, el autor Vaello (2011) menciona:

El Código Penal italiano (en adelante, CPI) contiene particulares previsiones al respecto y admite la posibilidad de que los menores de dieciocho años respondan criminalmente y, por tanto, sean sometidos a penas o a medidas de seguridad, sustanciándose tal responsabilidad a través del proceso específico regulado en el D.P.R./448 (...) Entre las concretas causas de ausencia de imputabilidad están incluidas las siguientes: (...) ser menor de 14 años (art. 97).(…) ser menor de 18 años (art. 98). Admitida en el párrafo primero del artículo 98, la responsabilidad con pena atenuada de los mayores de catorce y menores de dieciocho con capacidad de entender y de querer, el segundo párrafo de este precepto establece para estos sujetos un trato favorable en orden a las penas accesorias –normalmente con idéntica duración que las principales– que puedan llevar aparejadas las principales impuestas en la condena. Si estas últimas son una privativa de libertad inferior a cinco años o una pecuniaria, no traerán consigo accesoria alguna; y tratándose de una pena más grave, se prevé como accesoria la prohibición de los cargos públicos, con una duración no superior a cinco días del nacimiento- se efectúa de momento a momento, tomando en consideración, por tanto, la hora en que se ha llevado a cabo el delito y aquella en que se produjo el nacimiento. (pp. 4,11)

Conforme a lo señalado por el autor, en opinión de la investigadora, podemos observar que a diferencia de nuestra legislación penal, en Italia los menores de 18 años son considerados imputables, es decir responsables del ilícito penal cometido, y ¿en qué se relaciona con la Responsabilidad Restringida?, ya que a partir de la responsabilidad del agente, y en evidente consideración a su edad, “*se regulan casos de imputabilidad disminuida, que dan lugar a una responsabilidad atenuada*” por lo que se entiende es que se reduce la pena, atenuándola en consideración de la edad del sujeto activo.

En este sentido cabe destacar en armonía a lo dispuesto por el artículo 98 del Código Penal, el cual hace referencia, a los parámetros en la edad y aplicación de la “responsabilidad con pena atenuada”, así en los mayores de 14 y menores de 18 se establecen tratos favorables en orden a las penas accesorias consecuentemente de las principales.

b. España

La Responsabilidad Restringida, en el Código Penal Español, se señala en la Sección 3 “De las penas”, dentro del Capítulo II, “De la aplicación de las penas”, Sección I “Reglas generales para la aplicación de las penas”, en el artículo 69 del citado cuerpo normativo, establece:

Artículo 69.- Al mayor de dieciocho años y menor de veintiuno que cometa un hecho delictivo podrán aplicársele las disposiciones de la ley que regule la responsabilidad penal del menor en los casos y con los requisitos que esta disponga.

Tal como menciona el artículo presente, la Responsabilidad Restringida se muestra similar en relación a la edad en nuestro Código Penal Peruano, al hacer referencia al sujeto activo mayor de dieciocho años y menor de veintiún años, En el Código Penal Español no hace restricción alguna para la aplicación de este articulado, como sí lo hace nuestro Código Penal Peruano, en el art. 22.

Es por ello, que cabe mencionar también aquello que se tipifica en el país de Alemania, el mismo que veremos a continuación.

c) Alemania

En la legislación alemana, dentro del Título I “Ámbito de validez”, dentro del Capítulo I “Ley penal”, en el artículo 10 en su Código Penal se establece:

Artículo 10.- Para hechos de adolescentes y menores adultos solo rige esta ley en la medida en que no determine otra cosa la ley de los tribunales menores.

Este articulado combina la figura del menor de edad, y al mayor de edad pero en proceso de desarrollo psicológico, y social de su personalidad, es decir que al hacer referencia al menor adulto, se puede entender como el mayor de 18 años..

d) Venezuela

Según el Código Penal de Venezuela en su Título V en el art. 74 expresa lo siguiente:

“Se consideraran circunstancias atenuantes que, salvo disposiciones especiales de la ley, no dan lugar a rebaja especial de pena, sino a que se las tome en cuenta para aplicar esta en menos del término medio, pero sin bajar del límite inferior de la que al respectivo hecho punible asigne la ley, las siguientes: 1.- Ser el reo menor de veintiún años y mayor de dieciocho cuando cometió el delito”.

Ante lo expuesto cabe destacar que el funcionalismo social aplicado al Derecho Penal, en el Estado de facto que se encuentra Venezuela, no podrá ser efectuado; toda vez que su cumplimiento se encontrará supeditado, ante la voluntad arbitraria en el sistema judicial; sin embargo la problemática principal radica en formular la siguiente la posibilidad, de estructurar e implementar el criterio de reducción de la pena en las personas de 18 a 21 años y mayores de 65 años de edad, tomando como criterios esenciales, lo expuesto por la Corte Venezolana, donde expresa que: “*la idoneidad de la reducción penal en los menores*

de edad, radica en la equidad de la pena con la edad biológica, por lo cual permite que la persona quien efectuó el ilícito penal, tenga una efectiva y pronta capacidad de resocializarse, toda vez que la imputación de la sanción penal deberá tener armonía con la atenuación penal, siendo el caso en concreto la reducción de un tercio, y la implementación de capacitaciones constantes y campañas de auto-ayuda que permite la adecuación efectiva mediante la actividad servicial (actividad laboral) y la capacitación constante de los nuevos conocimientos en desarrollo en el grupo geo-social (la educación actual según el grado que se encontrase cursando el menor de edad –recordando que dicho termino se encontrará en nuestro sistema jurídico, ya que en Venezuela la imputación penal podrá ser impuesta desde los 15 años donde adquieren capacidad parcial-)” (Sentencia N° 301- TSJ-SC).

3. Marco Conceptual

- **Responsabilidad Restringida**

Chávez (2016) indica:

“La Responsabilidad Restringida son para los menores de 18 años a 21 años de edad y los mayores de 65 años de edad al momento de realizar la acción, exceptuándose a los que cometen los delitos como integrante de una banda criminal, el delito de violación sexual, homicidio calificado, feminicidio, extorsión, secuestro, robo agravado, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, apología, atentado con la seguridad nacional, traición a la patria y otros delitos cuya sanción es mayor a 25 años o cadena perpetua” (p.18).

- **Fin Preventivo Especial de la Pena**

Zaffaroni (2006) menciona: “Desde hace mucho tiempo se pretende legitimar el poder punitivo asignándole una función positiva de mejoramiento sobre el propio infractor. En la ciencia social hoy está demostrado que la criminalización secundaria deteriora al criminalizado y más aún al prisionizado” (p.46).

- **Fin Preventivo General de la Pena**

Zaffaroni (2006) señala: “(...) se ha preferido asignarle al poder punitivo de la función de prevención general positiva: produciría un efecto positivo sobre los no criminalizados pero no para disuadirlos mediante la intimidación” (p.42).

- **Mayores de 18 Años**

Chanamé (1995) refiere: “Edad necesaria establecida por ley para adquirir la capacidad plena. En el Perú, la mayoría de edad se adquiere a los 18 años, conjuntamente con los derechos ciudadanos” (p.290).

- **Mayores de 65 Años**

Dionne (2004) indica: “Las naciones unidas considera anciano a toda persona mayor de 65 años para los países desarrollados y 60 para los países en desarrollo” (p.3).

Nuestra Ley N.º 30490 Ley de la persona adulta mayor, menciona “Persona adulta mayor: Entiéndase por persona adulta mayor a aquella que tiene 60 o más años de edad”.

- **Reducción de la Pena**

Caltirgos (2012) agrega: “permite reducir el tiempo que un condenado debe permanecer en prisión como consecuencia de la pena impuesta, por cuanto, puede acumular el tiempo de reclusión efectiva en el establecimiento penal” (pp.63-64).

- **Reinserción a la Actividad Laboral**

Zegarra (2009) menciona: “Esta labor tiene además como finalidad propiciar un carácter creador o conservador de hábitos laborales, productivos y terapéuticos, a efectos de procurar al interno una opción laboral competitiva en libertad” (p.4).

- **Reinserción a la Actividad Educativa**

Zegarra (2009) indica:

Esto es debido a que la educación es un derecho inherente a la persona, ya que mejora su calidad de vida, el interno que obligatoriamente es sometido a aprender a leer y escribir va a salir con otra perspectiva sobre su proyecto de vida. (p.5)

3.1. Hipótesis

3.2.Hipótesis General

La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida tiene influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017.

3.3.Hipótesis Específica

Primera Hipótesis Específica

La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años tiene influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017.

Segunda Hipótesis Específica

La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años tiene influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017.

CAPÍTULO III

MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN

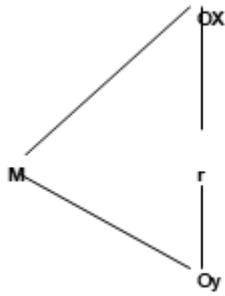
1. Tipo

La investigación es **básica**, porque llevará a la búsqueda de nuevos conocimientos, recogiendo información y opiniones de los operadores de justicia que permitirá enriquecer el conocimiento científico, buscando ampliar nuestros conocimientos sobre el presente tema. “También denominada investigación pura, teórica o dogmática. Se caracteriza porque parte de un marco teórico y permanece en él; la finalidad radica en formular nuevas teorías o modificar las existentes, en incrementar los conocimientos científicos o filosóficos”. (Marín, 2008)

2. Diseño de la Investigación

El diseño es **no experimental**, ya que no se alterará la realidad, esto es decir que: “se realiza sin manipular deliberadamente las variables. Es decir, es investigación donde no hacemos variar intencionalmente las variables independientes. Lo que hacemos en la investigación no experimental es observar fenómenos y como se dan en su contexto natural, para después analizarlos”. (Toro y Parra, 2006, p.158)

Es así pertinente señalar que las características de la “presente investigación”, se basan en el diseño “descriptivo- correlacional”, el mismo que se muestra en el siguiente esquema:



Dónde:

M = Muestra donde se aplicará la investigación.

Ox = Observaciones de la primera variable

Oy = Observaciones de la segunda variable.

r = Niveles de relación que se dan en las variables recurrentes.

A ello cabe añadir que la investigación será “*transeccional o transversal descriptivo*”, ya que tiene como singularidad esencial, el de determinar el instante o momento espacio tiempo, siendo en el presente estudio el año 2017.

3. Estrategia de Prueba de Hipótesis

La hipótesis será sometida a prueba en la realidad, mediante la aplicación de un diseño de investigación recolectando datos a través de instrumentos de medición y analizando e interpretando dichos datos.

La prueba usará el método Likert, la ayuda del programa estadístico aplicado a las ciencias sociales.

4. Variables

4.1. Variables e Indicadores

Hipótesis Principal

Primera Hipótesis Específica

Variable X:

X.1- La Inaplicación de Responsabilidad Restringida

Dimensión.- Mayores de 18 y menores de 21

- Reducción de la pena en un tercio.
- Reducción de la pena en un sexto.

Variable Y

Y.1-Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena

Dimensión.- Alcances

- Restringe la internalización del respeto por las normas
- Incentiva la proclividad a la delincuencia
- Contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa

Segunda Hipótesis Específica

X.2- La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años

Dimensión.- Mayores de 65 años

- Reducción de la pena en un tercio
- Reducción de la pena en un sexto

Variable Y

Y.2-Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena

Dimensión.- Alcances

- Reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena
- Reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física
- Reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica

4.2. Operacionalización de las Variables

TABLA DE OPERACIONALIZACIÓN DEL PROBLEMA GENERAL				
Primera Hipótesis Específica	Dimensiones	Indicadores	Ítems	Instrumentos
Variable independiente: X.1- La Inaplicación de Responsabilidad Restringida	Mayores de 18 y menores de 21	Reducción de la pena en un tercio.	1, 2 y 3	Encuesta -Análisis de resolución judicial
		Reducción de la pena en un sexto	4, 5 y 6	
Variable dependiente : Y.1-Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena	Alcances	Restringe la internalización del respeto por las normas	1 y 4	
		Incentiva la proclividad a la delincuencia	2 y 5	
		Contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa	3 y 6	

TABLA DE OPERACIONALIZACIÓN DEL PROBLEMA GENERAL				
Segunda Hipótesis Específica	Dimensiones	Indicadores	Ítems	Instrumentos
Variable independiente: X.2- La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años	Mayores de 65 años	Reducción de la pena en un tercio.	7, 8 y 9	Encuesta -Análisis de resolución judicial
		Reducción de la pena en un sexto	10, 11 y 12	
Variable dependiente : Y.2-Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena	Alcances	Reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena	7 y 10	
		Reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física	8 y 11	
		Reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica	9 y 12	

5. Población

La población está constituida por “operadores Jurídicos, jueces, fiscales y abogados”.

En cuanto a los *Operadores Jurídicos*, serán establecidos por tres grupos:

SUJETOS		
Jueces	Fiscales	Abogados en Derecho Penal
40 Jueces Penales de la Corte Superior de Justicia de Lima	50 Fiscales Provinciales Penales del Distrito Fiscal de Lima	Según reporte del Colegio de Abogados de Lima, más los abogados que ejercen en Lima provenientes de provincia, existirán un total de 20,000 abogados que ejerzan la profesión de manera activa

5.1. Muestra

La muestra “no probabilística” según el profesor Hernández (2003) refiere que es el “Subgrupo de la población en el que todos los elementos de ésta tienen la misma posibilidad de ser elegidos”. (p. 305), es por ello que a criterio del investigador, para determinar la muestra de los Operadores Jurídicos optamos la muestra en “**NO PROBABILÍSTICA**”, utilizando los siguientes criterios:

TOTAL	JUECES	FISCALES	ABOGADOS
Población	40	50	20,000
Porcentaje	50%	50%	0,1%
Muestra	20	25	20
Criterios de Determinación Muestral			
<p>Sobre los Jueces Para los jueces y fiscales la muestra es no probabilística, siendo en este caso:</p> <p>Criterios de Inclusión: Para los Jueces Penales y Fiscales Provinciales, el criterio de inclusión será los que ejerzan el cargo con mayor antigüedad en su ejercicio.</p> <p>Criterio de Exclusión: Los operadores que hayan ejercido con menor antigüedad el cargo.</p>		<p>Sobre los Abogados. Para los abogados se tomará una muestra intencional NO PROBABILÍSTICA, seleccionando a 20 abogados</p> <p>Criterio de Inclusión: Par los abogados serán los especialistas en la materia.</p> <p>Criterio de Exclusión: Los que no ejerzan la especialidad.</p>	

TOTAL: 65 Operadores Jurídicos

6. Técnicas de Investigación

Técnicas de Investigación Universales
<p>A. La Observación. Que permitirá observar como fluctúan los resultados de las encuestas.</p>
<p>B. Análisis Documental de las encuestas que se formularán a los operadores jurídicos.</p>
<p>C. La Encuesta, que se realizará a los Jueces Penales, Fiscales Provinciales Penales y Abogados previamente para lo cual se utilizará instrumento validado por expertos.</p> <p>Organizar una Encuesta Implica:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Planear, dirigir, coordinar y controlar su aplicación b. Determinar por muestra las unidades de análisis a encuestarse. c. Establecer las estrategias a seguir para seleccionar las utilidades de análisis. d. Asignar a los encuestadores para el presente trabajo de investigación. e. Ordenar el material de la encuesta.

“Instrumentos de Investigación”

A. “Ficha de Transcripción y Ficha Bibliográfica”	Ejercitado para la recolección y filtro de datos relevantes para el estudio comparativo.
B. “Cuestionario Estructurado”	Se estructura en una encuesta la cual permite la validación por 2 pioneros (expertos) “Maestros en Derecho Penal”.
C. “Instrumento de Medición”	Sirve para efectuar una síntesis personalizada de las resoluciones judiciales relevantes al tema en cuestión.

“Validación de los Instrumentos por Juicio de Expertos”

Es menester señalar según Ecurra (1988) quien refiere que: Es un coeficiente que se computa como la razón de un dato obtenido sobre la suma máxima de la diferencia de los valores posibles. Puede ser calculado sobre las valoraciones de un conjunto de jueces con relación a un ítem o como las valoraciones de un Juez respecto a un grupo de ítem. Asimismo las valoraciones asignadas pueden ser -dicotómicas (recibir valores de 0 o 1) o politómicas (recibir valores de 0 a 5). Para nuestro caso se calculará para respuestas dicotómicas y el análisis de un ítem por un grupo de jueces, haciendo para ello uso de la siguiente fórmula:

Siendo:

S = la sumatoria de si

s = Valor asignado por el Juez i,

n = Número de jueces

c = Número de valores de la escala de valoración.

$$V = \frac{S}{(n(c-1))}$$

Este coeficiente puede obtener valores entre 0 y 1, a medida que sea más elevado el valor computado, el ítem tendrá una mayor validez de contenido. El resultado puede evaluarse estadísticamente haciendo uso de la tabla de probabilidades asociadas de cola derecha, tabuladas por el autor”. (p.107)

ITEM	Dimensión: MAYORES DE 18 Y MENORES DE 21			
	JUECES -FISCALES- ABOGADOS			
	1	2	Aciertos	V.
1	1	1	2	1
2	1	1	2	1
3	1	1	2	1
4	1	1	2	1
5	1	1	2	1
6	1	1	2	1
Nº 6	TOTAL		12	1

“Análisis Interpretativo” del cuadro de valoración por dimensión: MAYORES DE 18 Y MENORES DE 21 AÑOS

Se tiene que de los expertos asignados para la presente investigación, en el que cada valor se computa de “0 a 1”, dando una sumatoria multiplicada por los 6 Items materia de cuestión de su validez, en donde se señala que darán una sumatoria total de 12, de manera independiente, “por los 2 aciertos, arrojando un coeficiente final de 1”, llevándonos a colegir la confiabilidad del presente instrumento y/o dimensión a contrastar.

ITEM	Dimensión: MAYORES DE 65 AÑOS			
	JUECES -FISCALES- ABOGADOS			
	1	2	Aciertos	V.
7	1	1	2	1
8	1	1	2	1
9	1	1	2	1
10	1	1	2	1
11	1	1	2	1
12	1	1	2	1
Nº 6	TOTAL		12	1

“Análisis Interpretativo” del cuadro de valoración por dimensión: MAYORES DE 65 AÑOS

Se tiene que de los expertos asignados para la presente investigación, en el que cada valor se computa de “0 a 1”, dando una sumatoria multiplicada por los 6 Items materia de cuestión de su validez, en donde se señala que darán una sumatoria total de 12, de manera independiente, “por los 2 aciertos, arrojando un coeficiente final de 1”, llevándonos a colegir la confiabilidad del presente instrumento y/o dimensión a contrastar.

Procesamiento y Análisis de Datos

Procesamiento

Se contará para el procesamiento de los resultados, el “*programa estadístico SPSS.24*”.

Análisis de Datos

En cuanto al enfoque cualitativo que corresponde ser analizado esta versará en el estudio de las variables con tendencia valorativa, pertinentes al plan aprobado, los datos recolectados, y las resoluciones, así también desde un enfoque cuantitativo se ejercitará y manifestará en la presente investigación mediante la contrastación estadística al efectuar “*la prueba de Chi Cuadrado*”, y el cruzamiento de variables, dimensiones e ítems, que se estructuró en el cuestionario, los mismos que serán material de procesamiento por el “*Programa de SPSS 24*”.

CAPITULO IV

REPRESENTACIÓN DE RESULTADOS

1. Contrastación de Hipótesis

El instrumento constó de 12 ítems de tipo cerrado, los mismos que nos permitieron obtener información para establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, mediante los cuadros y gráficos con su respectiva interpretación y comentario, sirviéndonos para poder contrastar las hipótesis principal y específicas, así como realizar discusión en los resultados.

En la Contrastación de la Hipótesis Principal es menester dar mención a cuyo efecto se ha preguntado: ¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena?; siendo su objetivo, establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

Es por tanto pertinente a lo expuesto, se procederá a efectuar la discusión de la Primera Hipótesis Específica.

En Contrastación de la Primera Hipótesis Especifica es menester dar mención a cuyo efecto se ha preguntado: ¿Cuál es la relación que existe entre la inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017?; siendo su objetivo; la de establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de

Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

En Contrastación de la Segunda Hipótesis Especifica es menester dar mención a cuyo efecto se ha preguntado: ¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años con la vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena?; siendo su objetivo la de establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, es entonces pertinente referir como resultado de las cuestiones planteadas en nuestra investigación referidas a las preguntas del “7 al 12” dirigidas a los “Operadores Jurídicos”, en donde se podrá distinguir que del cuerpo social entrevistado consideran in sensu genérale que, la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años tiene influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

2. Análisis Interpretativo

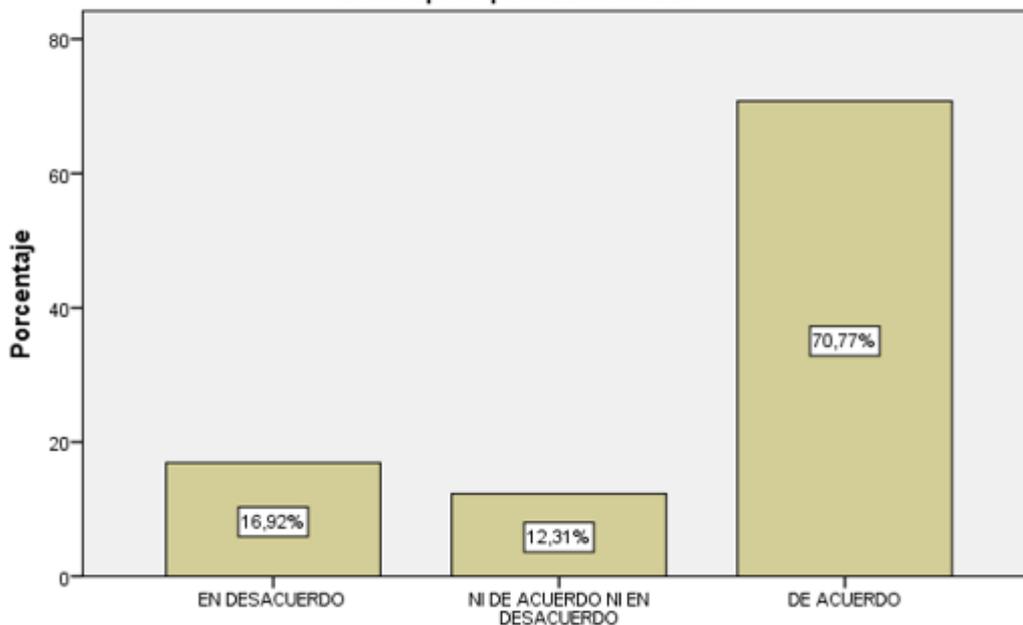
Para efectuar el análisis e interpretación del resultado es preciso tener en cuenta, tal como se señaló en el capítulo de la muestra, que los encuestados son:

JUECES PENALES	FISCALES PENALES	ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO PENAL.
20	25	20
Total	65 encuestados	

Gráfico No.1

Porcentajes Acumulados

1 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, restringe la internalización del respeto por las normas.



1 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, restringe la internalización del respeto por las normas.

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Gráfica que antecede N°. 1, se vislumbra lo siguiente: el **70,77%** de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el **12,31%** están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el **16,92%** están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 1.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 1.

Tabla No 1

Frecuencias por Operadores

Tabla cruzada 1 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, restringe la internalización del respeto por las normas.*TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	4	7	0	11
	20,0%	28,0%	0,0%	18,9%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	2	2	4	8
DE ACUERDO	14	18	18	48
	70,0%	64,0%	80,0%	70,8%
Total	20	25	20	65
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Fuente: Elaboración Propia.

Análisis Interpretativo:

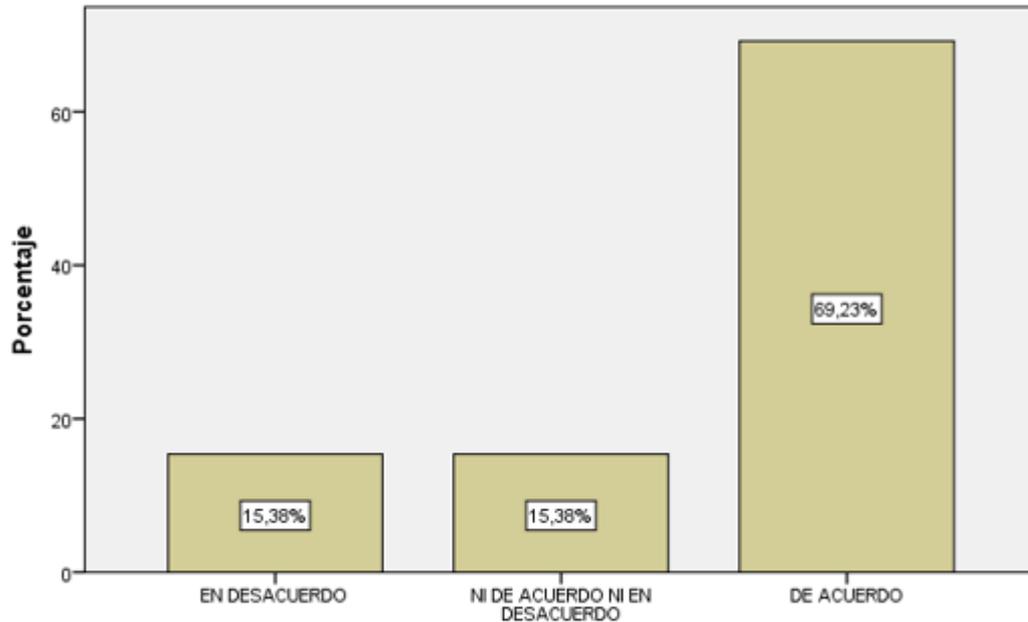
De la “Tabla N°. 1”, se vislumbra lo siguiente: el 80,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 70,0%, “Jueces Penales” y 64,0% “Fiscales Penales”.

De la interpretación a realizar se tiene que los abogados al adquirir la suma porcentual 80%, quienes con su experiencia en el campo práctico señalan que, la suministración de una pena desmedida, para los imputados mayores de 18 y menores de 21 años, como a su vez la inaplicación de la Responsabilidad Restringida en un tercio, representa una manifiesta vulneración al fin preventivo especial positivo, lo que conlleva a que el imputado no llegue a una efectiva internalización de las normas, o también denominado “honorificación de la norma”.

Gráfico No.2

Porcentajes Acumulados

2 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, incentiva la proclividad a la delincuencia.



2 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, incentiva la proclividad a la delincuencia.

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Gráfica que antecede N°. 2, se vislumbra lo siguiente: el 69,23% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 15,38% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 15,38% están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 2.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 2.

Tabla No 2

Frecuencias por Operadores

Tabla cruzada 2 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, incentiva la proclividad a la delincuencia.*TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	4	6	0	10
	20,0%	24,0%	0,0%	15,4%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	3	3	4	10
	15,0%	12,0%	20,0%	15,4%
DE ACUERDO	13	16	16	45
	65,0%	64,0%	80,0%	69,2%
Total	20	25	20	65
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

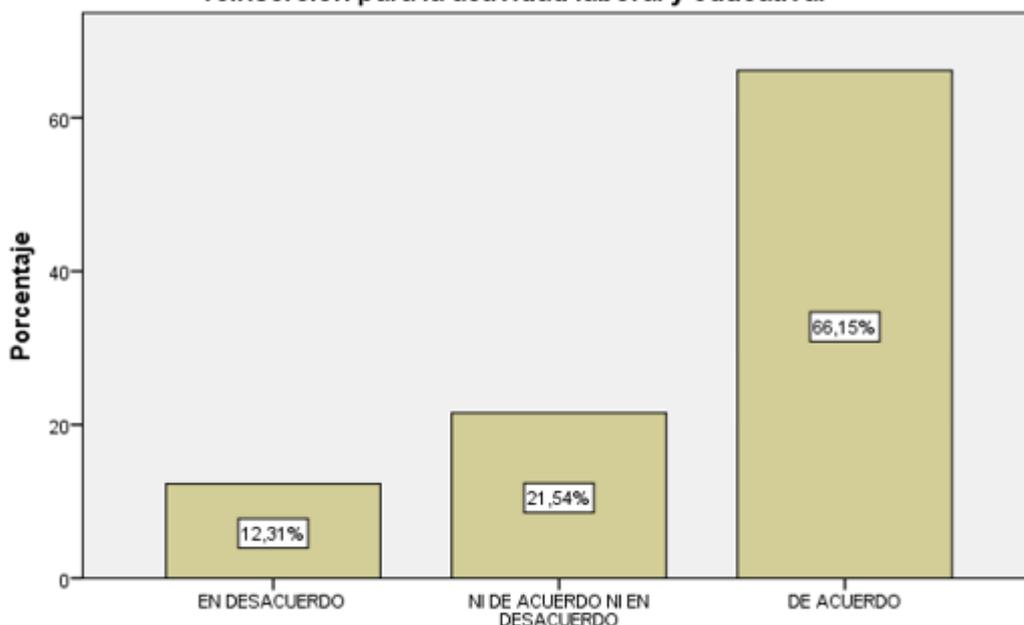
De la “Tabla N°. 2”, se vislumbra lo siguiente: el 80,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 65,0%, “Jueces Penales” y 64,0% son “Fiscales Penales”.

De la interpretación a realizar se tiene que los abogados al adquirir la suma porcentual 80%, quienes con su experiencia en el campo practico señalan que, la suministración de una pena desmedida, para los imputados mayores de 18 y menores de 21 años, como a su vez la inaplicación de la Responsabilidad Restringida en un tercio, representa una manifiesta vulneración al fin preventivo especial positivo, lo que conlleva a generar una “iniciativa de proclividad a la delincuencia”.

Gráfico No.3

Porcentajes Acumulados

3 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa.



3 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa.

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Gráfica que antecede N°. 3, se vislumbra lo siguiente: el 66,15% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 21,54% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 12,31% están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 3.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 3.

Tabla No 3
Frecuencias por Operadores

Tabla cruzada 3 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa.*TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	3	5	0	8
	15,0%	20,0%	0,0%	12,3%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	5	5	4	14
DE ACUERDO	12	15	18	43
	60,0%	60,0%	80,0%	66,2%
Total	20	25	20	65
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

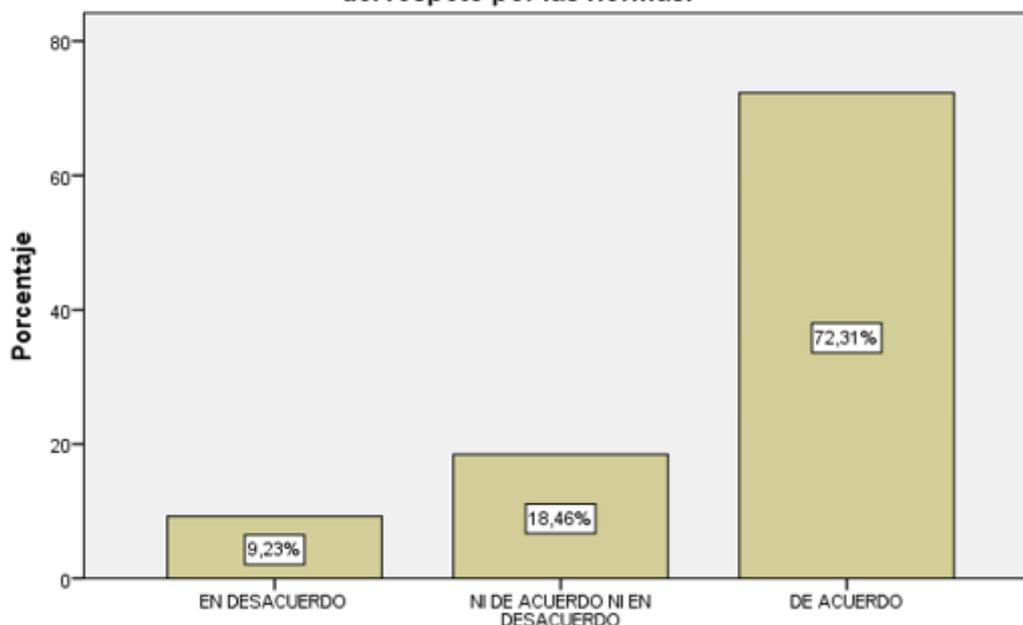
De la “Tabla N°. 3”, se vislumbra lo siguiente: el 80,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 60,0%, “Jueces Penales” y 60,0% son “Fiscales Penales”.

De la interpretación a realizar se tiene que los abogados al adquirir la suma porcentual 80%, quienes con su experiencia en el campo practico señalan que, la suministración de una pena desmedida, para los imputados mayores de 18 y menores de 21 años, como a su vez la inaplicación de la Responsabilidad Restringida en un tercio, representa una manifiesta vulneración al fin preventivo especial positivo, lo que conlleva a la afectación de la actividad laboral y educativa.

Gráfico No.4

Porcentajes Acumulados

4 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, restringe la internalización del respeto por las normas.



4 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, restringe la internalización del respeto por las normas.

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Gráfica que antecede N°. 4, se vislumbra lo siguiente: el 72,31% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 18,46% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 9,23% están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 4.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 4.

Tabla No 4
Frecuencias por Operadores

Tabla cruzada 4 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, restringe la internalización del respeto por las normas.*TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	3 15,0%	3 12,0%	0 0,0%	6 9,2%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	3 15,0%	5 20,0%	4 20,0%	12 18,5%
DE ACUERDO	14 70,0%	17 68,0%	18 80,0%	47 72,3%
Total	20 100,0%	25 100,0%	20 100,0%	65 100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

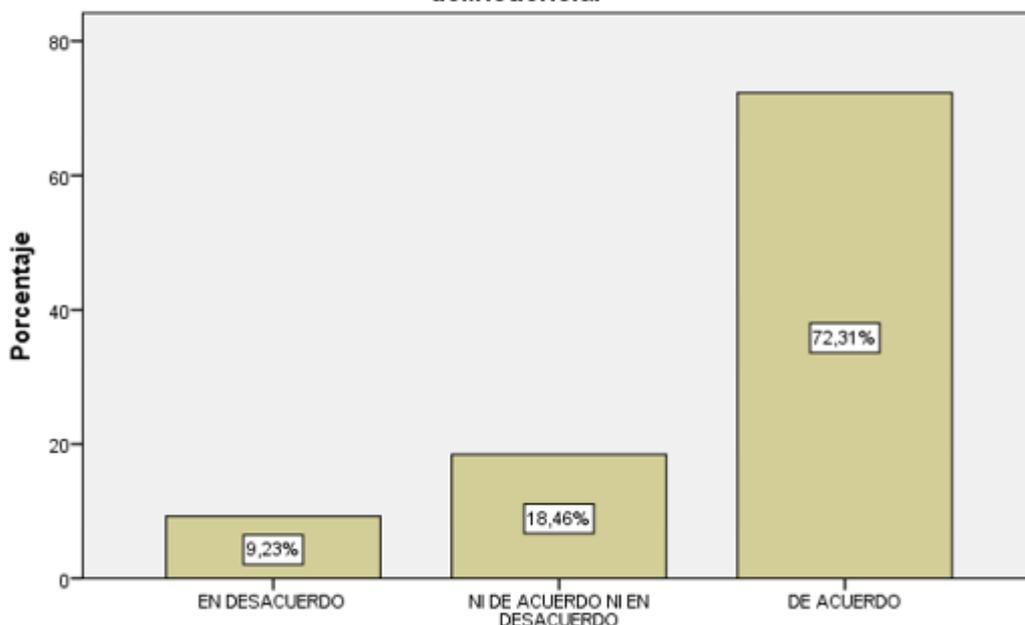
De la “Tabla N°. 4”, se vislumbra lo siguiente: el 80,0 % de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 70,0%, “Jueces Penales” y 68,0% son “Fiscales Penales”.

De la interpretación a realizar se tiene que los abogados al adquirir la suma porcentual 80%, quienes con su experiencia en el campo práctico señalan que, la suministración de una pena desmedida, para los imputados mayores de 18 y menores de 21 años, como a su vez la inaplicación de la Responsabilidad Restringida en un sexto, representa una manifiesta vulneración al fin preventivo especial positivo, lo que conlleva a que el imputado no llegue a una efectiva internalización de las normas, o también denominado “honorificación de la norma”.

Gráfico No.5

Porcentajes Acumulados

5 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, incentiva la proclividad a la delincuencia.



5 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, incentiva la proclividad a la delincuencia.

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Gráfica que antecede N°.5, se vislumbra lo siguiente: el 72,31% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 18,46 % están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 9,33% están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 5.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 5.

Tabla No 5
Frecuencias por Operadores

Tabla cruzada 5 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, incentiva la proclividad a la delincuencia.*TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	3 15,0%	3 12,0%	0 0,0%	6 9,2%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	4 20,0%	4 16,0%	4 20,0%	12 18,5%
DE ACUERDO	13 65,0%	18 72,0%	18 80,0%	47 72,3%
Total	20 100,0%	25 100,0%	20 100,0%	65 100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

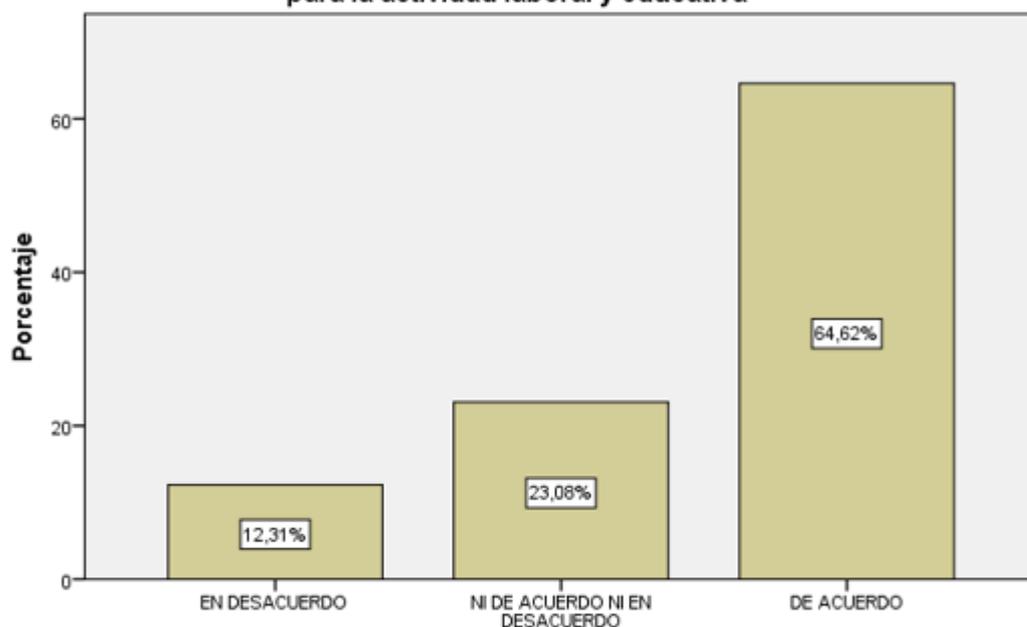
De la “Tabla N°. 5”, se vislumbra lo siguiente: el 80,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 65,0%, “Jueces Penales” y 72,0% son “Fiscales Penales”.

De la interpretación a realizar se tiene que los abogados al adquirir la suma porcentual 80%, quienes con su experiencia en el campo práctico señalan que, la suministración de una pena desmedida, para los imputados mayores de 18 y menores de 21 años, como a su vez la inaplicación de la Responsabilidad Restringida en un sexto, representa una manifiesta vulneración al fin preventivo especial positivo, lo que conlleva a generar una “iniciativa de proclividad a la delincuencia”.

Gráfico No.6

Porcentajes Acumulados

6 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa



6 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Gráfica que antecede N°. 6, se vislumbra lo siguiente: el 64,62% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 23,08% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 12,31% están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 6.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 6.

Tabla No 6
Frecuencias por Operadores

Tabla cruzada 6 En la responsabilidad restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa*TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	4	4	0	8
	20,0%	16,0%	0,0%	12,3%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	4	7	4	15
	20,0%	28,0%	20,0%	23,1%
DE ACUERDO	12	14	18	42
	60,0%	56,0%	80,0%	64,6%
Total	20	25	20	65
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la “Tabla N°. 6”, se vislumbra lo siguiente: el 80,0% de los denominados “Operadores Jurídicos”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 60,0%, “Jueces Penales” y 56,0% son “Fiscales Penales”.

De la interpretación a realizar se tiene que los abogados al adquirir la suma porcentual 80%, quienes con su experiencia en el campo practico señalan que, la suministración de una pena desmedida, para los imputados mayores de 18 y menores de 21 años, como a su vez la inaplicación de la Responsabilidad Restringida en un sexto, representa una manifiesta vulneración al Fin preventivo especial positivo, lo que conlleva a la afectación de la actividad laboral y educativa.

2.1. Discusión de los resultados de la Hipótesis Principal

El presente trabajo se titula: “LA INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA Y SU RELACIÓN CON LA VULNERACIÓN DE LOS FINES PREVENTIVOS ESPECIALES DE LA PENA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA, AÑO 2017”; para tal efecto se ha preguntado, ¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena?, siendo su objetivo; la de establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

Es por tanto menester señalar y proceder a efectuar la discusión de la primera hipótesis específica.

2.2. Discusión de la Primera Hipótesis Específica.

Para poder Afirmar la posición expuesta en la “primera hipótesis específica”, se ha estructurado la siguiente cuestión, “¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años con la vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena?”, siendo su objetivo la de establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, es entonces pertinente referir como resultado de las cuestiones planteadas en nuestra investigación referidas a las preguntas del “1 al 6” “*dirigidas a los Operadores Jurídicos*”, en donde se podrá distinguir que del cuerpo social entrevistado consideran in sensu générale que, la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años tiene influencia significativa con la vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, siendo necesario para efectuar una explicación razonable remontarnos a lo expuesto, conforme al marco teórico desarrollado y al análisis de las resoluciones judiciales, se ha demostrado que la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida vulnera no sólo el Principio de Proporcionalidad de la pena, sino el derecho a la igualdad consagrado en la Constitución Política del Perú.

Tomando en cuenta las puntuaciones de cada opción (A=3; B=2; C=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (65) multiplicado por el número de ítems (6), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al siguiente resultado:

Puntuación Pregunta 1: 165

Puntuación Pregunta 2: 165

Puntuación Pregunta 3: 165

Puntuación Pregunta 4: 171

Puntuación Pregunta 5: 171

Puntuación Pregunta 6: 164

Puntaje total: 1001

$$PT = \frac{Pg}{FO}$$

FO

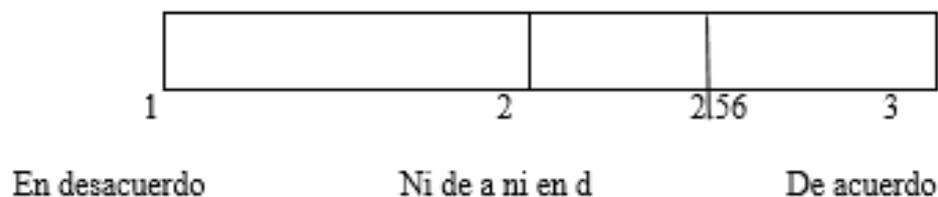
$$PT = 1001 / 65$$

$$PT = 15.4$$

Para obtener el promedio resultante debemos tener en cuenta que la puntuación total en la escala es 15.4 y el valor de afirmaciones es 3 porque en la comprobación de la hipótesis se hicieron 06 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Promedio Final:

$$PT/NT = 15.4/6 = 2.56$$



Por tanto podremos referir que la comprobación de la primera hipótesis específica, en relación a la cuantificación valorativa resultante de la encuesta, se tiene que indefectiblemente la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años tiene influencia significativa con la vulneración de los fines preventivos especiales de la pena

Para reforzar la comprobación de hipótesis, a continuación pasamos a analizar las siguientes resoluciones judiciales:

EXPEDIENTE: R. N. N° 3405-2009

JUZGADO/SALA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

IMPUTADOS: Ronald David Mauricio Acedo y otros.

AGRAVIADO: Ronie Yamunaqué Arevalo

DELITO: Homicidio Calificado

FECHA DE SENTENCIA. Veintidós de abril de dos mil diez

HECHOS: Siendo las veintitrés horas del uno de febrero de dos mil dos, en circunstancias que el agraviado Ronie Yamunaqué Arévalo se encontraba en compañía de sus amigos, por las inmediaciones del local de Petroperú, fueron atacados por un grupo de personas entre las que se encontraba el encausado Mauricio Acedo, bajo el pretexto de recuperar un reloj que momentos antes, supuestamente habría sido robado al ahora sentenciado Jorge Luis Mogollón Tinedo, por parte de uno de los amigos del agraviado, produciéndose una gresca en el lugar conocido como "Pescadería", donde los encausados, agredieron al agraviado con golpes de puños, y patadas y objetos contundentes, causándole la muerte en forma violenta por traumatismo encéfalo craneano. Sin embargo, Mauricio Acedo, en su recurso de nulidad, manifiesta su disconformidad con la sentencia condenatoria, señalando que en autos se ha demostrado que su co procesado Luis Yovany Velásquez Medina, se señaló como el único responsable de la muerte del agraviado, ya que él solo le propino dos patadas. Y que a la fecha de tal contaba con dieciocho años de edad, por lo que tenía la condición de agente de Responsabilidad Restringida. Finalmente se cuestiona la tipicidad del delito que se le atribuye sosteniendo que los hechos se configuran como homicidio simple, y no calificado.

X.1.- Responsabilidad Restringida

Se aplicó (x)

Se inaplicó ()

Señale la edad del imputado

Mayores de 18 y menores de 21 (x)

Mayores de 65 años ()

Quantum de reducción de la pena

Reducción de la pena en un tercio. ()

Reducción de la pena en un sexto. ()

No se señala (x)

SEÑALE CUAL FUE EL PRONUNCIAMIENTO: Declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia, que por mayoría condenó a Ronald David Mauricio Acedo como autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud -Homicidio Simple, a seis años de pena privativa de libertad; y fijó en treinta mil nuevos soles, por concepto de reparación civil deberá abonar en forma solidaria con sus co sentenciados a favor de los herederos legales del occiso.

SEÑALE CUÁL FUE EL ARGUMENTO DE LA DECISIÓN RESPECTO DE LA APLICACIÓN/ INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA:

Según los argumentos expuestos por la defensa del encausado, resulta incoherente el recurso de nulidad, porque se alega su inocencia y se cuestiona el tipo penal por el cuál ha sido condenado, ya que los hechos imputados constituyen delito de homicidio simple y no calificado, sin tener en cuenta que el encausado ha sido condenado como autor del delito de homicidio simple. En cuanto al quantum de la pena, el encausado contaba con dieciocho años de edad, por lo tanto tenía la condición de Responsabilidad Restringida, resulta incoherente con la exculpación que pretende, pues ésta responde a su grado de responsabilidad, y se tiene en cuenta el principio de proporcionalidad y la función preventiva y resocializadora de la pena.

EXPEDIENTE: R. N. N° 4243-2008

JUZGADO/SALA: SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA

IMPUTADO: Cesar Javier Rodríguez Vega

AGRAVIADO: Menor de edad con iniciales S.S.P.R

DELITO: Violación sexual.

FECHA DE SENTENCIA: Once de febrero de dos mil diez

HECHOS: Se imputa al acusado haber mantenido relaciones sexuales con la menor agraviada, de trece años, siete meses y veintitrés días. Sin embargo, éste aceptó en el juicio oral la imputación del representante del Ministerio Público y se sometió a la conclusión anticipada del juicio oral; por otro lado, la menor agraviada sostuvo que el imputado fue su enamorado y mantuvieron relaciones sexuales consentidas en varias ocasiones. Por ello se evidencia la presencia del "instituto de la confesión sincera". Mientras que para la dosificación punitiva es de advertir que el acusado a la fecha de los hechos tenía diecinueve años de edad y por ello, se presenta un supuesto de imputabilidad relativa o Restringida, regulado por el artículo veintidós del Código Penal, esto se justifica en que a esa edad aún no se alcanza la plena madurez, por ende se les distingue para aplicarles un tratamiento especial. Sin embargo, si bien es cierto que el segundo párrafo del citado apartado establece, que no se aplica la Responsabilidad Restringida por razón de la edad en el delito de violación sexual, ésta disposición colisiona con la garantía Constitucional de la "igualdad jurídica" prevista en el inciso dos del artículo dos de la Constitución Política del Estado; pues, la garantía de la igualdad opera cuando varios supuestos de hecho previstos en las normas reciben un trato distinto, a pesar de que contienen similares características.

X.1.- Responsabilidad Restringida

Se aplicó (x)

Se inaplicó ()

Señale la edad del imputado

Mayores de 18 y menores de 21 (x)

Mayores de 65 años ()

Quantum de reducción de la pena

Reducción de la pena en un tercio. ()

Reducción de la pena en un sexto. ()

No se señala (x)

SEÑALE CUÁL FUE EL PRONUNCIAMIENTO: Declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia, en cuanto IMPONE a CÉSAR JAVIER RODRÍGUEZ VEGA cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de tres años; con lo demás que dicha sentencia contiene y es materia del recurso; en el proceso que se le siguió por delito contra la libertad - violación sexual de menor de catorce años.

SEÑALE CUÁL FUE EL ARGUMENTO DE LA DECISIÓN RESPECTO DE LA APLICACIÓN/ INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA.

En uso de la atribución del control difuso establecido por el artículo ciento treinta y ocho de la Constitución Política del Estado, el Tribunal Superior aplicó plenamente el segundo párrafo del artículo veintidós del Código Penal, que autoriza la reducción prudencial de la pena “*cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años de edad*”; Además que el referido imputado carece de antecedentes penales por delito de violación sexual, y en tal sentido, es de concluir que se trata de un delincuente ocasional en el que no cabe apreciar una peligrosidad criminal -es decir una probabilidad mayor o menor de que vuelva a delinquir- por tanto, no es pertinente aumentar la dosimetría punitiva.

EXPEDIENTE: ACUERDO PLENARIO N° 4-2008/ CJ-116

JUZGADO/SALA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

DELITO: Violación sexual de menores de edad.

FECHA DE SENTENCIA. Dieciocho de julio de dos mil ocho.

HECHOS: Que el artículo 173 inciso 3 del código penal modificado por la ley 28704, establece como nueva modalidad del tipo penal agravado la violación de un menor de edad cuya edad fluctúa entre catorce y dieciocho años. De acuerdo a este dispositivo el sujeto activo puede ser cualquier persona mayor de dieciocho años de edad y el sujeto pasivo un menor, hombre o mujer, mayor de catorce años pero menor de dieciocho años. Igualmente debe establecerse si para los casos de delitos de violación de la libertad sexual se aplica o no la atenuación de pena por Responsabilidad Restringida, al colisionar el segundo párrafo del artículo veintidós del Código sustantivo con el principio derecho fundamental de igualdad ante la Ley. Sobre el particular es de mencionar que existe pronunciamiento de la Sala Constitucional Permanente de la Corte Suprema que, desaprobando una sentencia consultada que hizo control difuso e inaplicó dicho segundo párrafo. El control difuso, es de aplicación por todos los jueces de la jurisdicción penal ordinaria. Es por tanto en el sentido a referir, los “jueces penales”, están hábiles de aplicar el art 22 del Cód. Penal.

X.1.- Responsabilidad Restringida

Se aplicó (x)

Se inaplicó ()

Señale la edad del imputado

Mayores de 18 y menores de 21 (x)

Mayores de 65 años ()

Quantum de reducción de la pena

Reducción de la pena en un tercio ()

Reducción de la pena en un sexto ()

No se señala (x)

SEÑALE CUÁL FUE EL PRONUNCIAMIENTO: Establecer como doctrina legal, el contenido de los fundamentos jurídicos seis a doce. Precisar que los principios jurisprudenciales que contiene la doctrina legal antes mencionada deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales. Publicar el presente Acuerdo Plenario en el Diario Oficial “El Peruano”.

SEÑALE CUÁL FUE EL ARGUMENTO DE LA DECISIÓN RESPECTO DE LA APLICACIÓN/ INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA.

Según el fundamento 6 del presente Acuerdo Plenario se habla acerca del tipo penal de violación sexual de menor de edad, en donde se establece la edad pertinente para configurar tal delito, de modo que posteriormente se pasa a dilucidar acerca de la imputabilidad Restringida por razón de la edad y control difuso, la Responsabilidad Restringida se configura en el artículo 22 del Código Penal, en donde se establece que:

“Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años o más de sesenta y cinco años”.

Sin embargo, en éste artículo, se hace mención en el segundo párrafo de este artículo la exclusión en caso del delito de violación sexual; sin embargo esto resultaría inconstitucional, pues vulnera el principio de igualdad ante la ley, ya que supondría discriminación, y por ello se le faculta a los jueces de ejercer control difuso para aplicar la norma.

EXPEDIENTE: R. N. N° 1459- 2009

JUZGADO/SALA: SALA PENAL PERMANENTE

IMPUTADO: Luis Alberto Borja Vega

AGRAVIADO: Miguel Ángel Mayuri Trillo

DELITO: Robo agravado

FECHA DE SENTENCIA: Once de mayo de dos mil diez

HECHOS: El Fiscal Superior en su recurso de nulidad alega que la pena impuesta a Borja Vega, no se condice con la solicitada en su acusación, por lo que solicita se incremente; que, la Sala Superior hizo mal en rebajar la pena por la ebriedad del encausado, dado que no se tuvo en cuenta la pericia toxicológica, lo que no evidencia mayores signos de ebriedad, por lo que estuvo consciente de su participación en el evento criminal. Según el dictamen acusatorio el ocho de noviembre de dos mil siete, siendo las tres de la madrugada, en circunstancias que Mayuri Trillo se encontraba transitando por inmediaciones de la prolongación Tacna, fue interceptado por cuatro sujetos entre los cuales se encontraban Borja Vega, siendo que lo despojaron de sus pertenencias y se dieron a la fuga, pero, luego, personal de Serenazgo logró capturarlos. Sin embargo, en cuanto a la responsabilidad penal del encausado Borja Vega, si bien es cierto éste hizo uso de la confesión sincera, atendiendo a las finalidades preventivo especial y general de la pena, la pena impuesta a Borja Vega no está acorde a ley del todo, pues éste se encontraba en estado de ebriedad, y además se tiene en cuenta que éste agente contaba con veintiún años de edad, es decir, muy cerca de la Responsabilidad Restringida.

X.1.- Responsabilidad Restringida

Se aplicó (x)

Se inaplicó ()

Señale la edad del imputado

Mayores de 18 y menores de 21 (x)

Mayores de 65 años ()

Quantum de reducción de la pena

Reducción de la pena en un tercio. (x)

Reducción de la pena en un sexto. ()

No se señala ()

SEÑALE CUAL FUE EL PRONUNCIAMIENTO. Declararon no haber nulidad en la sentencia de fojas trescientos cuarenta y uno, del veintidós de diciembre de dos mil ocho, en el extremo que, condenó a Luis Alberto Borja Vega por delito de robo agravado en perjuicio de Miguel Ángel Mayuri Trillo, a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el término de tres años.

SEÑALE CUÁL FUE EL ARGUMENTO DE LA DECISIÓN RESPECTO DE LA APLICACIÓN/ INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA.

Tal decisión se sustenta en que el agente del delito de robo agravado, se constituye como pasible de la aplicación de la figura penal de la Responsabilidad Restringida, toda vez que el artículo 22 del Código penal señala que se reducirá prudencialmente la pena “*cuando el agente sea mayor de 18 años y menor de 21 años de edad (...)*”, por lo que Borja Vega en el presente caso, a la fecha de la comisión del delito, contaba con 21 años de edad, por lo que se encontraba muy cerca de la Responsabilidad Restringida. Por esos fundamentos se aplica la Responsabilidad Restringida, y se declarara la no nulidad de la sentencia, toda vez que el fiscal superior interpone recursos de nulidad alega que se hizo mal en rebajar la pena.

EXPEDIENTE: R. N. N° 1379- 2010

JUZGADO/SALA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

IMPUTADO. Julio Cesar Romero Gamarra

AGRAVIADOS: Serapio Velasque Ccahuana. Helio Aldo Fiestas Tuñoque, Jahayra Luz Padilla Smith y Juan Abel Velasque Alfaro

DELITO: Delito contra el patrimonio: robo agravado y robo agravado seguido de muerte

FECHA DE SENTENCIA: Dos de noviembre de dos mil diez.

HECHOS: El encausado alega que la pena impuesta es excesiva y vulnera los principios de proporcionalidad y equidad, pues cuando ocurrieron los hechos tenía diecinueve años de edad, por lo que es de aplicación lo dispuesto en el artículo 22° del Cód. Penal, siendo que la pena a imponer deberá sobre pasar los hechos a sancionar y en autos se encuentra acreditado que el autor del homicidio es otra persona. El veinticinco de octubre, el agraviado Fiestas Tuñoque fue interceptado por el encausado y otro sujeto no identificado quien lo amenazó apuntándole en la cabeza con un revólver y lo despojaron de sus objetos personales. El quince de noviembre el agraviado Velasque Alfaro conjuntamente con su padre Serapio Velasque Ccahuana y otros familiares, realizaban trabajos de jardinería, en donde Romero Gamarra y Jorge Felipe Fuentes Chávez se apoderaron de la máquina podadora y se dieron a la fuga, lo que motivo que el citado agraviado corriera tras ellos y cuando estaba por alcanzarlos el encausado Fuentes Chávez extrajo una arma de fuego y le disparo en la cabeza, en donde falleció por traumatismo craneoencefálico. Por otro lado, la agraviada Jahayra Luz Padilla Smith fue interceptada por el encausado Romero Gamarra cuando transitaba en el Callao, quien la amenazo con un revolver para despojarla de su teléfono celular. Es por ello que existe concurso real entre los delitos de robo agravado, mediante la sucesión de actos en crecimiento. Y el delito de robo agravado seguido de muerte contra el agraviado Velasque Alfaro.

X.1.- Responsabilidad Restringida

Se aplicó ()

Se inaplicó (x)

Señale la edad del imputado

Mayores de 18 y menores de 21 (x)

Mayores de 65 años ()

Quantum de reducción de la pena

Reducción de la pena en un tercio. ()

Reducción de la pena en un sexto. ()

No se señala (x)

SEÑALE CUÁL FUE EL PRONUNCIAMIENTO: Declararon No haber nulidad en la sentencia de fojas quinientos doce, del veintinueve de diciembre de dos mil nueve, en el extremo que, impuso a Julio Cesar Romero Gamarra treinta años de pena privativa de libertad como autor del delito contra el Patrimonio en las modalidades de robo agravado y robo agravado con subsecuente muerte.

SEÑALE CUÁL FUE EL ARGUMENTO DE LA DECISIÓN RESPECTO DE LA APLICACIÓN/ INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA.

Teniendo en cuenta el hecho punible, la respuesta punitiva tiene relación de proporcionalidad con el juicio de culpabilidad establecido en la sentencia. De otro lado se establece que el artículo 22 del Código penal señala que no es de aplicación en los delitos que sean sancionados con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años, por lo que su pretensión no resulta atendible.

EXPEDIENTE: Casación 335-2015

JUZGADO/SALA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

IMPUTADO: Geancarlos Vega Mejía

AGRAVIADO: Menor de edad de iniciales C.B.Y.B

DELITO: Violación sexual de menor de edad

FECHA DE SENTENCIA. Primero de junio de dos mil dieciséis.

HECHOS: Se le imputa a Geancarlos Vega Mejía quien el tiempo de cometer tal delito contaba con 19 años de edad, haber sometido a la agraviada al acto sexual acreditado con el Certificado Médico legal N.º 001461, que diagnostica la presencia de: “lesiones traumáticas externas recientes en región genital (...)”, así mismo se señala que el acto sexual fue consentido, no habiendo mediado violencia o amenaza. Al respecto es de precisar que, el fiscal supremo en lo penal principalmente considera que: i) que existen buenas razones para admitir el control difuso efectuado por el Tribunal Superior, siendo admisible, la “inaplicación” de la figura jurídica de la “Responsabilidad Restringida”, y por otro lado, la imposición de una pena por debajo del marco legal para el delito imputado, ii) que el consentimiento en la relación sexual sostenida entre un sujeto activo de Responsabilidad Restringida y un sujeto pasivo que ésta en edad cercana a adquirir autodeterminación sexual, constituyen circunstancias fácticas Constitucionalmente relevantes para influir en el marco sancionatorio que debe aplicarse, lo que no amerite considerar que el agente necesite treinta años de pena, contradiciendo así el recurso de casación interpuesto por parte de la señora fiscal Superior de la Tercera Fiscalía Superior Penal, la misma que considera principalmente, que no debería de inaplicarse el segundo párrafo del artículo 22.

Criterios que debate la Corte Suprema de Justicia, sobre el cual refiere que para el análisis de la problemática expuesta, es de especial consideración el principio Constitucional de proporcionalidad, desarrollado sobre tres sub principios: i) idoneidad, ii) necesidad y iii) proporcionalidad en sentido estricto (ponderación), el primero supone que no sería útil la exclusión del beneficio de reducción punitiva, por lo que respondería a la finalidad preventiva de evitar la comisión futura de esta clase de delitos, mientras que la segunda

supone la exigencia de necesidad de la pena, ya que no solo se limita a preguntar a si debe utilizarse la pena privativa de la libertad, sino también a determinar si el quantum de pena sí es necesaria e indispensable para prevenir y evitar la comisión de delitos. Finalmente, una ponderación de los intereses contrapuestos, orientada a establecer cuál de los intereses, posee mayor peso en el caso concreto.

X.1.- Responsabilidad Restringida

Se aplicó (x)

Se inaplicó ()

Señale la edad del imputado

Mayores de 18 y menores de 21 (x)

Mayores de 65 años ()

Quantum de reducción de la pena

Reducción de la pena en un tercio. (x)

Reducción de la pena en un sexto. ()

No se señala ()

SEÑALE CUÁL FUE EL PRONUNCIAMIENTO: Declararon INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la señora Fiscal Superior de la Tercera Fiscalía Superior Penal de Apelaciones del Distrito Fiscal Del Santa, así resolvió i) Inaplicar el mínimo y máximo de la pena prevista para el delito contra la libertad sexual. ii) Modificar la pena impuesta y reformándola a la pena de cinco años. En consecuencia NO CASARON la sentencia emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia Del Santa.

SEÑALE CUÁL FUE EL ARGUMENTO DE LA DECISIÓN RESPECTO DE LA APLICACIÓN/ INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA:

En el caso analizado, resulta adecuado, proporcional, y esencialmente igualitario, la aplicación de la circunstancia atenuante de la pena prevista en el primer párrafo del artículo 22° del Código Penal, a todo agente de 18 a 21 años de edad que cometa delito de violación sexual; por lo que la Inaplicación de la prohibición completada en el según párrafo de dicha norma, haciendo uso del “control difuso” se encuentra arreglada a la Constitución Política del Estado (Artículo 138°) debiendo ser aprobada.

EXPEDIENTE: Casación 336-2016

JUZGADO/SALA: SALA PENAL PERMANENTE- CAJAMARCA

IMPUTADO: Yeison Alexander Cabrera

AGRAVIADO: Menor de edad de iniciales K.S.O.T

DELITO: Violación sexual de menor de edad

FECHA DE SENTENCIA. Catorce de junio de dos mil diecisiete

HECHOS: La acusación Fiscal *“atribuye al encausado Cabrera Ocas, que el 08 de diciembre de 2014, a horas 07:00 de la mañana aproximadamente, cuando la menor de iniciales K.S.O.T. [11 años]”* se encontraba en dirección *“a su centro educativo, el encausado en una mototaxi la comenzó a seguir y a la altura del jirón Cáceres de la provincia de Celendín la abordó”*, mediante violencia, forzando a la menor; inmediatamente la madre quien se encontraba siguiendo a la menor sigilosamente le propina una bofetada al encausado; a ello la menor posterior al suceso le cuenta a la madre que el mismo sujeto le habría ultrajado sexualmente en dos oportunidades cuando tenía Díez años de edad.

A ello posterior a la confirmación de la sentencia contra el encausado, quien *“interpuso recurso de casación, invocando las causales previstas en los incisos 1 y 5 del artículo 429°”* del Código Procesal Penal; toda vez que manifiesta que durante la comisión del ilícito, el encausado tenía 17 años y 11 meses, en consecuencia la defensa expresa una evidente vulneración Constitucional de debida motivación y apartamiento de la doctrina jurisprudencial, ya que en la sentencia expuesto por el *ad quem* no se manifiesta la aplicación o alguna motivación por lo cual se permita aparte de la aplicación de *“la Responsabilidad Restringida; además se aplicó incorrectamente los presupuesto de sindicación señalados en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116(...)”*.

Por último el colegiado señaló que la aplicación vía control difuso en el caso concreto, para la aplicación de la Responsabilidad Restringida, era imprescindible; toda vez que:

“protectora y resocializadora, en concordancia con el inciso 22 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado y conforme el Tribunal Constitucional, donde precisa que: «las teorías preventivas, tanto la especial como la general, gozan de protección constitucional directa, en tanto y en cuanto, según se verá, sus objetivos resultan acordes con el principio-derecho de dignidad, y con la doble dimensión de los derechos fundamentales; siendo, por consiguiente, el mejor medio de represión del delito, el cual ha sido reconocido por el Constituyente como un mal generado contra bienes que resultan particularmente trascendentes para garantizar las mínimas condiciones de una convivencia armónica en una sociedad democrática» [10]”.

X.1.- Responsabilidad Restringida

Se aplicó (x)

Se inaplicó ()

Señale la edad del imputado

Mayores de 18 y menores de 21 (x)

Mayores de 65 años ()

Quantum de reducción de la pena

Reducción de la pena en un tercio. ()

Reducción de la pena en un sexto. ()

No se señala (x)

SEÑALE CUÁL FUE EL PRONUNCIAMIENTO: *“Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por la causal 3 del artículo 429° del Código Adjetivo, sobre la falta de aplicación de artículo 22° del Código Penal, sobre la **responsabilidad restringida**; en consecuencia”.*

EXPEDIENTE: Consulta N° 13848-2016, Huaura

JUZGADO/SALA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

IMPUTADO: Jhon Brayan Trujillo Dionicio

AGRAVIADO: Sebastián Aníbal Palacios Torres

DELITO: Robo en su modalidad Agravada

FECHA DE SENTENCIA. Díez de enero de dos mil diecisiete

HECHOS: En el caso en concreto el Colegiado, señala los siguiente: *“La norma penal que modificó el artículo 22 del Código Penal, no puede interpretarse como inconstitucional pues como se tiene expuesto, dicho precepto no hace otra cosa que establecer genéricamente y en abstracto que la responsabilidad restringida por razón de edad, prevista para personas que tengan más de dieciocho y menos de veintiún años, **no es aplicable en determinados delitos debido a la extrema gravedad del ilícito penal o la naturaleza del bien jurídico que protegen**, por lo que no es de aplicación la atenuación de la responsabilidad penal”*

A su vez señala que la modificación introducida por la Ley N° 30076, tiene sustento válido en el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, el fin retributivo de la pena y el carácter preventivo especial de la pena, contemplados en *“el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal y, (...)”*. Por tanto, no puede colisionar con el derecho de igualdad *“el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal y”*; puesto que, sin bien por el principio de igualdad se asegura la plena igualdad de los ciudadanos ante la ley, de tal modo que nadie puede ser discriminado por motivos de raza, sexo idioma, religión, opinión, condición económica u otra razón de cualquier índole, tal igualdad debe ser entendida entre los iguales.

En consecuencia expresa que: al establecer la ley un catálogo de delitos en los que no corresponde aplicar la responsabilidad restringida no se afecta el principio de igualdad previsto en la Constitución, pues debido a la gravedad de los hechos y naturaleza del ilícito penal la ley penal puede imponer un tratamiento diferenciado; es por ésta razón que la ley penal prevé distintas clases de penas que son determinadas en atención a la gravedad de los hechos y la naturaleza del bien jurídico protegido, por esta misma razón resulta plenamente ajustado a derecho y conforme a la Constitución Política del Estado que la ley defina que en determinados delitos no opera la atenuación de la responsabilidad penal por razón de la edad del agente.

X.1.- Responsabilidad Restringida

Se aplicó ()

Se inaplicó (x)

Señale la edad del imputado

Mayores de 18 y menores de 21 ()

Mayores de 65 años ()

Quantum de reducción de la pena

Reducción de la pena en un tercio. ()

Reducción de la pena en un sexto. ()

No se señala (x)

SEÑALE CUÁL FUE EL PRONUNCIAMIENTO: DESAPROBARON la sentencia dictada por la Sala Penal de Apelaciones y Liquidación de la corte Superior de Justicia de Huaura, de fecha cuatro de junio de dos mil quince, obrante a fojas ciento setenta y nueve,

mediante la cual ejerciendo control difuso se declara la **INAPLICACIÓN** al caso concreto del segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal, por incompatibilidad con el artículo 2 inciso 2 de la Constitución Política del Estado; sobre Robo Agravado y devolvieron. Señor Juez Supremo Ponente: **Toledo Toribio**

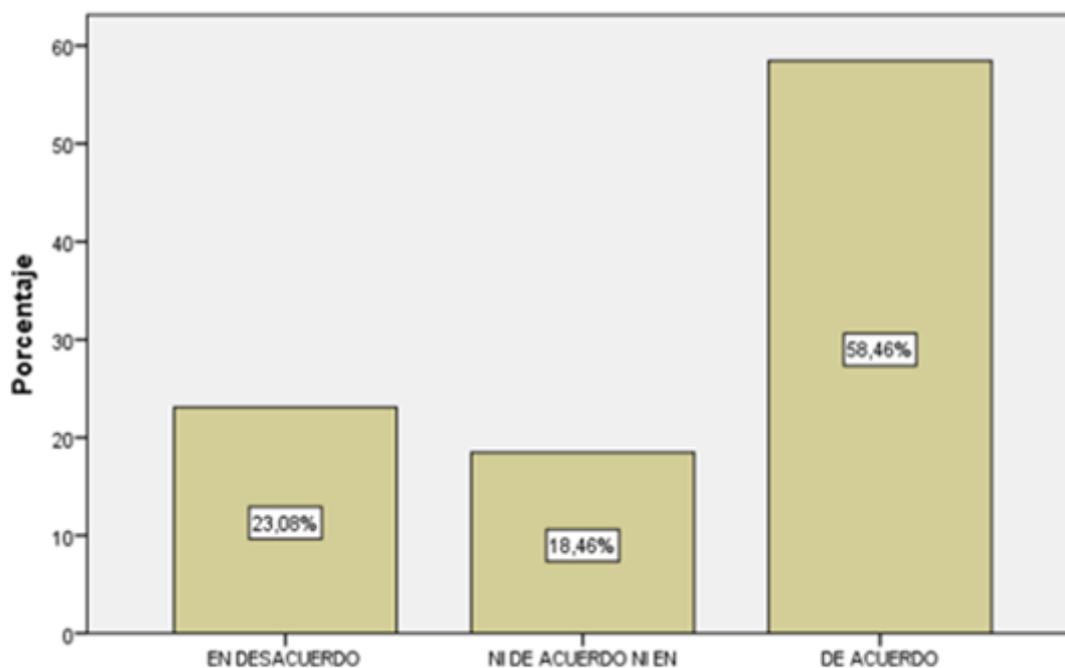
SEÑALE CUÁL FUE EL ARGUMENTO DE LA DECISIÓN RESPECTO DE LA APLICACIÓN/ INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA:

En el caso analizado, el presente Colegiado señala la imposibilidad de la aplicación de la Responsabilidad Restringida, toda vez que advierte que la misma no se podrá aplicar cuando existan elementos que agraven el ilícito penal, como a su vez destaca que el principio de igualdad en el caso concreto no se estaría vulnerando, ya que ante la gravedad de los hechos ilícitos, el operador jurisdiccional se encontrará facultado para imponer un tratamiento diferenciado; en atención a la gravedad de los hechos y la naturaleza del bien a proteger.

Gráfico No.7

Porcentajes Acumulados

7 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena



7 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Gráfica que antecede N°. 7, se vislumbra lo siguiente: el 58,46% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 18,46% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 23,08% están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 7.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 7.

Tabla No 7

Frecuencias por Operadores

Tabla Cruzada N° 7 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena. * TIPO DE ENCUESTADOS

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	8 40,0%	3 12,0%	4 20,0%	15 23,1%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	4 20,0%	5 20,0%	3 15,0%	12 18,5%
DE ACUERDO	8 40,0%	17 68,0%	13 65,0%	38 58,5%
Total	20 100,0%	25 100,0%	20 100,0%	65 100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

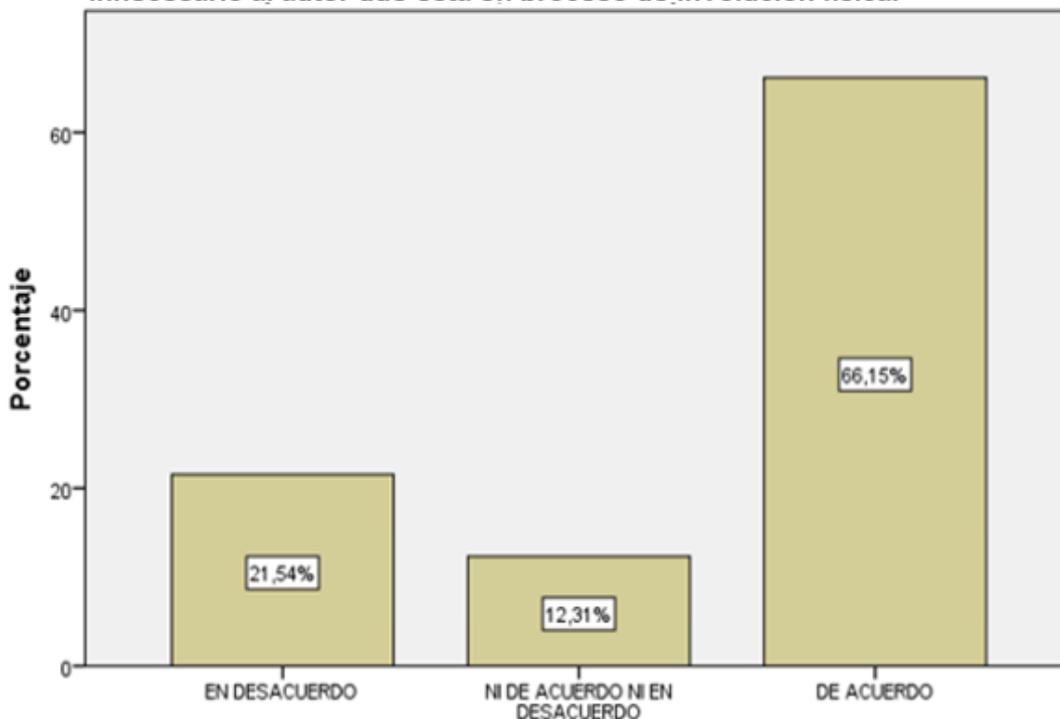
De la “Tabla N°. 7”, se vislumbra lo siguiente: el 65,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 40,0%, “Jueces Penales” y 68,0% son “Fiscales Penales”.

Es pertinente señalar en cuanto a los resultados a interpretar sobre aseveración de los “Fiscales Penales” al adquirir el 68,0%, siendo estos sujetos de considerable experiencia en la materia en cuestión; tomar relevancia la advertencia en el extremo que refieren, la necesaria atención al principio de resocialización y el fin especial positivo de la pena, que la Responsabilidad Restringida debe ser reducida en un tercio de la pena básica, caso contrario al imputado mayor de 65 años, se le estaría restringiendo el derecho de reincorporarse a la sociedad.

Gráfico No.8

Porcentajes Acumulados

8 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física.



8 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física.

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Grafica que antecede N°. 8, se vislumbra lo siguiente: el 66,15% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 12,31% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 21,54% están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 8.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 8.

Tabla No 8

Frecuencias por Operadores

Tabla Cruzada 8 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física. *TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	5	5	4	14
	25,0%	20,0%	20,0%	21,5%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	3	3	2	8
	15,0%	12,0%	10,0%	12,3%
DE ACUERDO	12	17	14	43
	60,0%	68,0%	70,0%	66,2%
Total	20	25	20	65
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la “Tabla N°. 8”, se vislumbra lo siguiente: el 70,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal” 60,0%, “Jueces Penales” y 68,0% son “Fiscales Penales”.

Es pertinente referir en cuanto a los resultados a interpretar que mediante la aseveración de los “abogados” al adquirir el 70,0%, siendo éstos sujetos de considerable experiencia en la materia en cuestión; debiendo tomar relevancia la advertencia en el extremo que refieren, la necesaria atención al principio de resocialización y el fin especial positivo de la pena, que la Responsabilidad Restringida debe ser reducida en un tercio de la pena básica, caso contrario el imputado mayor de 65 años, no tendría las suficientes condiciones físicas para reinsertarse al mundo laboral y educativo en sociedad.

Porcentajes Acumulados

Tabla Cruzada 9 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica. *TIPO DE ENCUESTADO

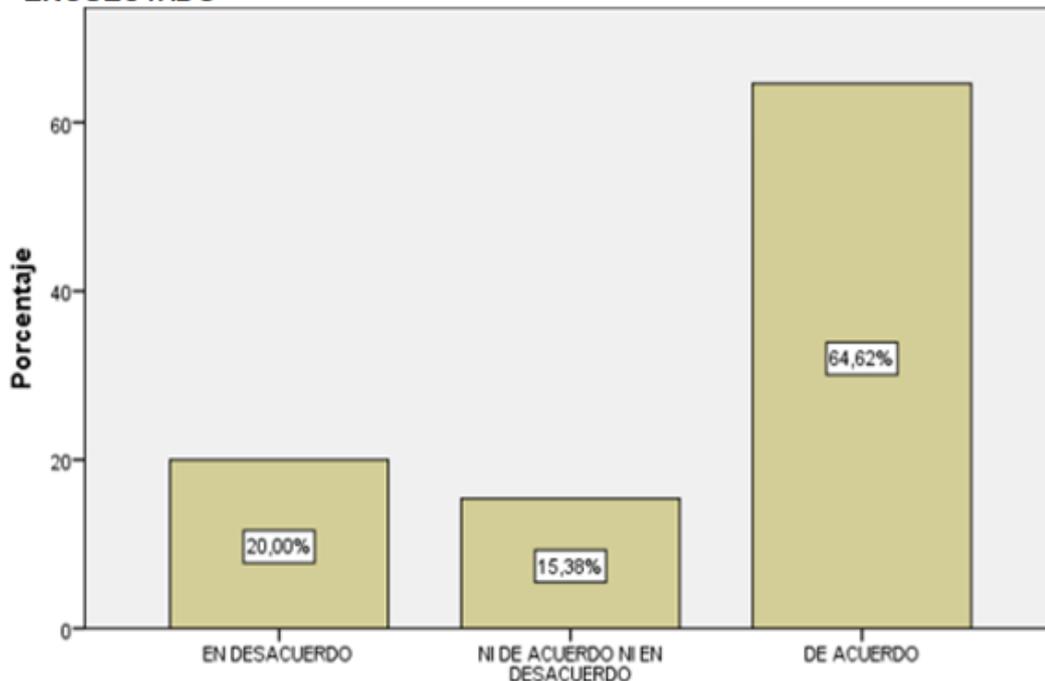


Tabla Cruzada 9 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica. *TIPO DE ENCUESTADO

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Grafica que antecede N°. 9, se vislumbra lo siguiente: el 64,62% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 15,38% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 20,0 % están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 9.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 9.

Tabla No 9

Frecuencias por Operadores

Tabla Cruzada 9 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica. * TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	6 30,0%	4 16,0%	3 15,0%	13 20,0%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	3 15,0%	2 8,0%	5 25,0%	10 15,4%
DE ACUERDO	11 55,0%	19 76,0%	12 60,0%	42 64,6%
Total	20 100,0%	25 100,0%	20 100,0%	65 100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

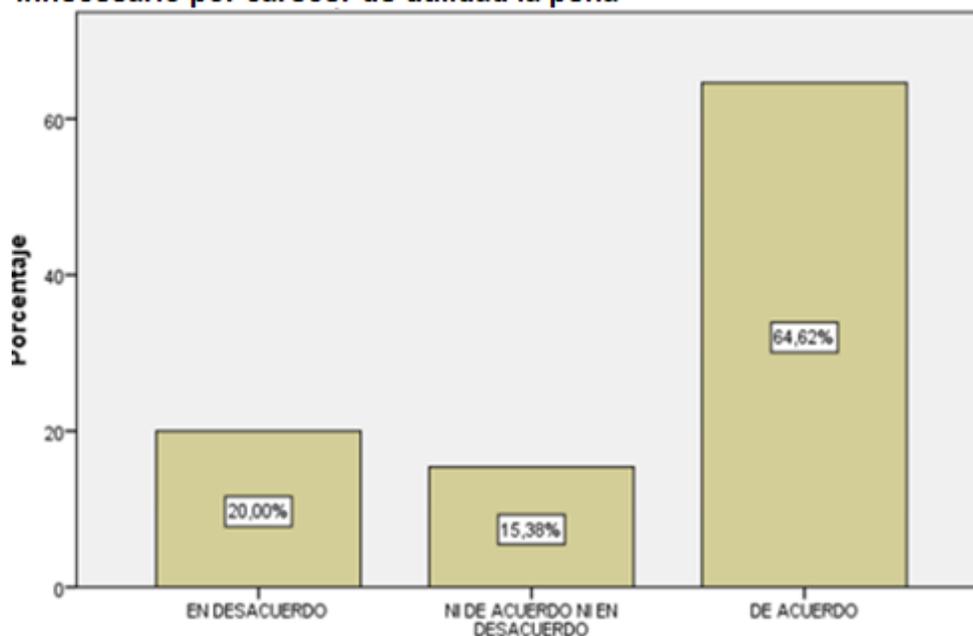
De la “Tabla N°. 9”, se vislumbra lo siguiente: el 60,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 55,0%, “Jueces Penales” y 76,0% son “Fiscales Penales”.

Es pertinente referir en cuanto a los resultados a interpretar que mediante la aseveración de los “Fiscales” al adquirir el 76,0%, siendo estos sujetos de considerable experiencia en la materia en cuestión; debiendo tomar relevancia la advertencia en el extremo que refieren, la necesaria atención al principio de resocialización y el fin especial positivo de la pena, que la Responsabilidad Restringida debe ser reducida en un tercio de la pena básica, caso contrario el imputado mayor de 65 años, no tendría las óptimas condiciones psicológicas para reinsertarse al mundo laboral y educativo en sociedad en sociedad.

Gráfico No.10

Porcentajes Acumulados

10 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena



10 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Grafica que antecede N°. 10, se vislumbra lo siguiente: el 64,62% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 15,38% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 20,0 % están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 10.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 10.

Tabla No 10

Frecuencias por Operadores

Tabla Cruzada 10 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena. * TIPO DE ENCUESTADOS

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	6	3	3	12
	30,0%	12,0%	15,0%	18,5%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	3	4	5	12
	15,0%	16,0%	25,0%	18,5%
DE ACUERDO	11	18	12	41
	55,0%	72,0%	60,0%	63,1%
Total	20	25	20	65
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

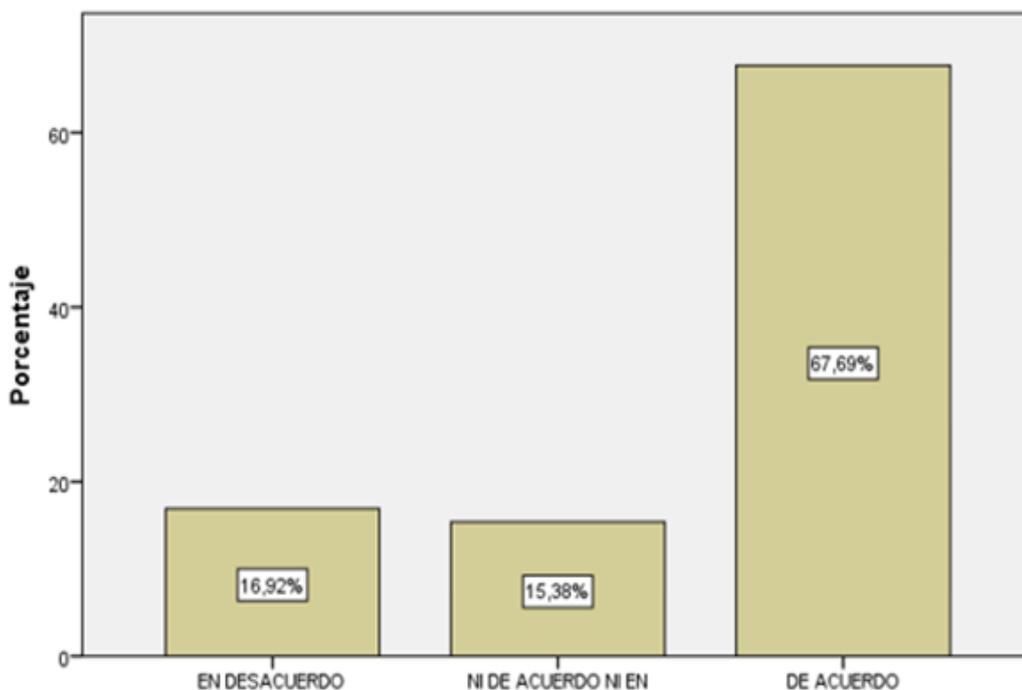
De la “Tabla N°. 10”, se vislumbra lo siguiente: el 60,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 55,0%, “Jueces Penales” y 72,0% son “Fiscales Penales”.

Es pertinente referir en cuanto a los resultados a interpretar que mediante la aseveración de los “Fiscales” al adquirir el 60,0%, siendo estos sujetos de considerable experiencia en la materia en cuestión; es pertinente tomar relevante la advertencia en el extremo que refieren, la necesaria atención al principio de resocialización y el fin especial positivo de la pena, que la Responsabilidad Restringida debe ser reducida en un sexto de la pena básica, caso contrario al imputado mayor de 65 años, se le estaría restringiendo el derecho de reincorporarse a la sociedad.

Gráfico No.11

Porcentajes Acumulados

11 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física.



11 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física.

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Grafica que antecede N°. 11, se vislumbra lo siguiente: el 67,69% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 15,38% están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 16,92 % están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 11.

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 11.

Tabla No 11

Frecuencias por Operadores

Tabla Cruzada 11 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física. *TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	5	3	3	11
	25,0%	12,0%	15,0%	18,9%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	4	4	2	10
	20,0%	16,0%	10,0%	15,4%
DE ACUERDO	11	18	15	44
	55,0%	72,0%	75,0%	67,7%
Total	20	25	20	65
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

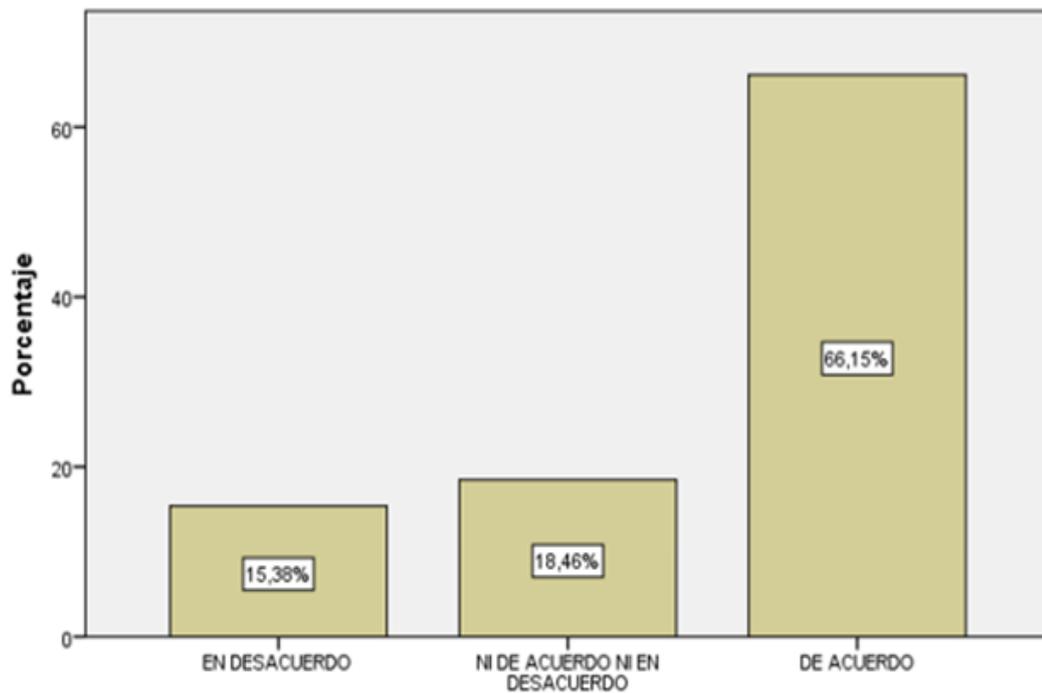
De la “Tabla N°. 11”, se vislumbra lo siguiente: el 75,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 55,0%, “Jueces Penales” y 72,0% son “Fiscales Penales”.

Es pertinente referir en cuanto a los resultados a interpretar que mediante la aseveración de los “abogados” al adquirir el 75,0%, siendo estos sujetos de considerable experiencia en la materia en cuestión; es pertinente tomar relevante la advertencia en el extremo que refieren, la necesaria atención al principio de resocialización y el fin especial positivo de la pena, que la Responsabilidad Restringida debe ser reducida en un sexto de la pena básica, caso contrario el imputado mayor de 65 años, no tendría las suficientes condiciones físicas para reinsertarse al mundo laboral y educativo.

Gráfico No.12

Porcentajes Acumulados

12 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica.



12 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica.

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la Grafica que antecede N°. 12, se vislumbra lo siguiente: el 66,15% de los denominados “Operadores Jurídicos” sujetos a encuesta están “de acuerdo”, el 18,46 % están “ni de acuerdo ni en desacuerdo” y el 15,38 % están “en desacuerdo”, a la aseveración No. 12,

De los resultados antes expuestos se colige la existencia de una tendencia positiva a la afirmación N°. 12

Tabla No 12

Frecuencias por Operadores

Tabla Cruzada 12 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica. * TIPO DE

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL	
EN DESACUERDO	3 15,0%	3 12,0%	4 20,0%	10 15,4%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	4 20,0%	4 16,0%	4 20,0%	12 18,5%
DE ACUERDO	13 65,0%	18 72,0%	12 60,0%	43 66,2%
Total	20 100,0%	25 100,0%	20 100,0%	65 100,0%

“Fuente: Elaboración Propia”.

Análisis Interpretativo:

De la “Tabla N°. 12”, se vislumbra lo siguiente: el 60,0% de los denominados “Operadores Jurídicos encuestados”, están en consonancia los “Abogados Especialistas en Derecho Penal”, 65,0%, “Jueces Penales” y 72,0 % son “Fiscales Penales”.

Es pertinente referir en cuanto a los resultados a interpretar que mediante la aseveración de los “Fiscales” al adquirir el 60,0% siendo estos sujetos de considerable experiencia en la materia en cuestión; es pertinente tomar relevante la advertencia en el extremo que refieren, la necesaria atención al principio de resocialización y el fin especial positivo de la pena, que la Responsabilidad Restringida debe ser reducida en un sexto de la pena básica, caso contrario el imputado mayor de 65 años, no tendría las óptimas condiciones psicológicas para reinsertarse al mundo laboral y educativo en sociedad.

2.3. *Discusión de la Segunda Hipótesis Específica.*

Para poder afirmar la posición expuesta en la “segunda hipótesis específica”, se ha estructurado la siguiente cuestión, ¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años con la vulneración de los Fines preventivos especiales de la pena?, siendo su objetivo la de establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, es entonces pertinente referir como resultado de las cuestiones planteadas en nuestra investigación referidas a las preguntas “7 al 12” dirigidas a los “Operadores Jurídicos”, que los grupos de encuestados coinciden in sensu generale, que, la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años tiene influencia significativa con la vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

Es pertinente resaltar que para efectuar una explicación razonable remontarnos a lo expuesto conforme al marco teórico desarrollado, en donde se podrá colegir que las personas de 65 años, se encuentran en estado de involución tanto física como psicológicamente por lo que la pena no puede ser la misma a la que se le impone al resto de personas que no se encuentran inmersos dentro de la Responsabilidad Restringida.

Tomando en cuenta las puntuaciones de cada opción (A=3; B=2; C=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (65) multiplicado por el número de ítems (6), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al siguiente resultado:

Puntuación Pregunta 7: 153

Puntuación Pregunta 8: 159

Puntuación Pregunta 9: 159

Puntuación Pregunta 10: 159

Puntuación Pregunta 11: 163

Puntuación Pregunta 12: 163

Puntaje total: 956

$$PT = \frac{Pg}{FO}$$

FO

$$PT = 956 / 65$$

$$PT = 14.70$$

Para obtener el promedio resultante debemos tener en cuenta que la puntuación total en la escala es 14.70 y el valor de afirmaciones es 3 porque en la comprobación de la hipótesis se hicieron 6 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Resultado del Promedio Cuantificado:

$$PT/NT = 14.70/6 = 2.28$$



En desacuerdo

Ni de a ni en d

De acuerdo

Por tanto la comprobación de la segunda hipótesis específica, siendo que de la cuantificación valorativa resultante de la encuesta, se tiene que indefectiblemente la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años tiene influencia significativa con la vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.

CAPITULO V

DISCUSIÓN

De la primera hipótesis específica sobre los resultados obtenidos, podemos advertir que el indicador que goza con mayor respaldo empírico es el de la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años, por lo que han señalado que la pena en el caso de los responsables restringidos debe ser reducida en un sexto de la pena básica, con un (69.74%); sin embargo en mi opinión, y en atención al Fin Preventivo Especial Positivo de la Pena, como a su vez la manifiesta equidad entre el respaldo empírico con una diferencia de (1.03%), concluyo la pertinente reducción de la pena en un tercio (68.71%), a fin de efectivizar la reinserción del condenado a la sociedad; en relación a la variable dependiente sobre los fines preventivos de la pena el indicador que goza de mayor respaldo empírico es que, la Responsabilidad Restringida limita la internalización del respeto por las normas e incentiva la proclividad a la delincuencia.

Esto implica que la prolongación del cumplimiento de la pena sin el beneficio de la Responsabilidad Restringida, genera efectos nocivos que contravienen los fines de resocialización, toda vez que el sujeto activo pasa más tiempo en la cárcel que constituye prácticamente en una escuela del delito y en donde se advierte que los programas sociales no funcionan, es por ello que se cuenta con un alto índice de reincidencia delictiva.

De la segunda hipótesis específica sobre los resultados obtenidos, podemos advertir que el indicador que goza con mayor respaldo empírico es el de la Inaplicación de Responsabilidad Restringida que vulnera los Fines Preventivos Especiales Positivos de la Pena, para mayores de 65 años, por lo que han señalado que la pena en el caso de los responsables restringidos debe ser reducida en un sexto de la pena básica, con un (66.15%),

sin embargo, en mi opinión concluyo que, deberá ser necesaria la reducción en un tercio(63.07%) de la pena básica, en atención al Fin Preventivo Especial Positivo de la Pena y la humanidad de la misma, como a su vez ante la manifiesta equidad entre el respaldo empírico que se obtuvo, dando una diferencia mínima de (3.08%).

Respecto a la variable dependiente, el indicador con mayor respaldo empírico de la variable vulneración de los “*Fines preventivos Especiales de la Pena*”, es el reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física y psicológica; lo que implica que los “Operadores Jurídicos” consideran que las personas mayores de edad, generalmente están expuestos a enfermedades que afectan el aspecto físico y psicológico que impide la reincorporación del penado a la sociedad, debido a la involución propia del ser humano.

CONCLUSIONES

1. Las técnicas de investigación utilizadas, mediante la estructuración de encuestas formuladas a los “Operadores Jurídicos” que constaron de doce preguntas, así como el análisis jurisprudencial de resoluciones judiciales y entrevistas efectuadas a los Operadores Jurídicos, fueron materia de análisis mediante el esquema de Likert, con lo cual se ha comprobado la hipótesis principal, que la “*Inaplicación de la Responsabilidad Restringida tiene influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena*”; encontrándose solventada la hipótesis planteada.
2. Se pudo comprobar mediante el análisis teórico y la sustentación fáctica (encuestas realizadas a Operadores Jurídicos en materia penal), la validez de la primera hipótesis específica que forma parte de la hipótesis principal, toda vez que los operadores de justicia han respaldado empíricamente que la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años tiene influencia significativa con la vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.
3. En referencia a la comprobación de la *Variable Independiente*, se encuentra con sostén de los “Operadores Jurídicos”, quienes afirman lo siguiente:

La Inaplicación de Responsabilidad Restringida

Dimensión.- Mayores de 18 y Menores de 21

- Reducción de la pena en un tercio. (68.71%)
- Reducción de la pena en un sexto. (69.74%)

Con relación a la *Variable Dependiente*

Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena

Dimensión.- Alcances

- Restringe la internalización del respeto por las normas (71.54%)
- Incentiva la proclividad a la delincuencia. (70.78%)
- Contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa. (65.38%)

4. Los resultados guardan armonía con lo referido por nuestro marco teórico, toda vez que podemos afirmar que la Responsabilidad Restringida constituye una suerte de atenuación privilegiada de la pena, la cual deberá ser aplicada al imputado por el ilícito cometido, para ello es importante considerar la edad cronológica que éste detenta en el momento de la comisión del hecho punible; sin embargo, en opinión personal y en atención a los Fines Preventivos Especiales Positivos de la pena, como a su vez a la mínima diferencia que existe entre el respaldo empírico (1.03%), nos lleva a concluir la necesidad de dar una mayor reducción de la pena básica, a efecto de ello veo pertinente la reducción en un tercio de la pena básica.
5. Mediante la comprobación expuesta se sugiere la modificación del Art. 22° del *Código Penal* en la parte que excluye la aplicación de la Responsabilidad Restringida en la comisión de los delitos considerados graves, en razón de que éste articulado ha generado diversas interpretaciones por lo que se hace necesaria su uniformización en su aplicación, conforme a los principios rectores de la Constitución Política del Estado; esto es que, la Responsabilidad Restringida debe ser aplicada a todos los imputados que se encuentran bajo éste presupuesto sin distinción alguna, conforme se estipula en el inciso 2° del artículo 2° de la *Constitución Política del Estado*.
6. Según las ponencias realizadas en el X Pleno Jurisdiccional de la Corte suprema de Justicia acerca de la Responsabilidad Restringida, el Estado debe hacer presencia dentro de nuestra sociedad, sobre todo en grupos vulnerables; toda vez que dicho

ente “*todo poderoso*” es garante del desarrollo pleno de la sociedad, por ello tiene como finalidad evitar la falta de factores fundamentales que atienden al buen desarrollo de los jóvenes, y con ello se contribuiría al conocimiento de aquellas implicancias que detenta el delito y sus consecuencias, con lo que se evitaría la incidencia de la delincuencia juvenil.

7. La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida, basada en el segundo párrafo del Art. 22 del Código Penal, conlleva a la vulneración de los fines preventivos especiales de la pena, toda vez que limita al responsable restringido, contribuir de manera positiva en el desarrollo social del País, por lo que se le limita en la actividad laboral y educativa.
8. Asimismo, de la segunda hipótesis específica confirmado mediante el respaldo de los encuestados, afirmándose que la Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años tiene influencia significativa con la vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, teniendo respaldo empírico:

Con respecto a la *Variable Independiente*

La inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años

Dimensión.- Mayores de 65 años

- Reducción de la pena en un tercio. (63.07%)
- Reducción de la pena en un sexto. (66.15%)

Con respecto a la *Variable Independiente*

Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena

Dimensión.- Alcances

- Reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena (61.54%)

- Reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física.
(66.92%)
- Reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica.
(65.38%)

9. Ante lo señalado, en opinión personal, concluyo que deberá reducirse en un tercio la pena de la pena básica en el caso de responsables restringidos mayores de sesenta y cinco años de edad; toda vez que la misma atenderá de manera efectiva la materialización del Fin Preventivo Especial Positivo de la pena, ello en atención a la mínima diferencia entre el respaldo empírico, siendo esta de (3.08%); lo cual permitirá concluir que, la necesidad de una mayor reducción de la pena al imputado, es pertinente para que éste pueda reinsertarse en la sociedad y en atención a la humanidad de las penas; a ello cabe agregar que la función del Estado para con el imputado mayor de 65 años, es la de promover la protección efectiva a través de los órganos estatales: *“para el ejercicio o defensa de sus derechos” (Ley de las Personas Adultas Mayores)*.

10. La Responsabilidad Restringida resulta ser una atenuante privilegiada, que debe permitir la reducción de la pena para los imputados que tengan más de 65 años de edad; toda vez que éstos imputados en caso de recibir una pena alta, la probabilidad de que se puedan reinsertar a la sociedad es mínima, en tal sentido no se cumpliría con el Fin Preventivo Especial de la Pena tal como señala la Constitución Política del Estado, el Código Penal y el Código de Ejecución Penal.

RECOMENDACIONES

1. Estando a que se obtuvo respaldo empírico sobre la hipótesis planteada que la *“Inaplicación de la Responsabilidad Restringida tiene influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena”*, sugerimos *lege ferenda*, por vulnerar el derecho de igualdad ante la ley, es decir la modificación del Art. 22 del Código Penal en los términos siguientes:

“Artículo 22.- Responsabilidad Restringida por la Edad”

*“Se reducirá **en un tercio** la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años o más de sesenta y cinco años al momento de realizar el hecho punible”.*

2. Sugerimos la realización de eventos académicos dirigidos a los “Operadores Jurídicos” por parte del Ministerio Público a través de su Escuela y del Poder Judicial a través del Centro de Investigaciones, así como seminarios, talleres, conferencias, etc., donde se aborde el tema de la Responsabilidad Restringida sobre sus efectos y aspectos para su aplicación; toda vez que se pretende concientizar a los “Operadores Jurídicos” y a la comunidad jurídica en general sobre la importancia de esta imputación relativa; ello guarda armonía por lo expuesto en el Acuerdo Plenario 4-2016/CIJ-116; que establece que en el caso de la Responsabilidad Restringida, los jueces deberán invocar dicha figura, *“sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo, del artículo 22 de la LOPJ”*. Sin embargo lo expuesto en el Acuerdo Plenario antes referido, no es suficiente para unificar y efectivizar su aplicación; toda vez que la misma hace referencia a la posibilidad de *“apartarse de las conclusiones de un Acuerdo Plenario si incorporan nuevas y distintas apreciaciones jurídicas respecto de las rechazadas o desestimadas, expresa o tácitamente”*.

3. Sugerimos que el Estado a través del Ministerio de Educación y del Ministerio Público, implemente programas de prevención en el delito sostenidos en el tiempo; dirigido a jóvenes cuyas edades fluctúen entre los 14 y 21 años de edad; de tal manera que se le dé a conocer las implicancias de la comisión del delito y efectos de la comisión del mismo a través de un equipo multidisciplinario fomentando una cultura de respeto a las normas, sin

perjuicio de que en todos los niveles de educación se implemente políticas de prevención en el delito. Asimismo se refuerce la labor de resocialización que se efectúa en los establecimientos penales del país a través del Instituto Nacional Penitenciario, a fin de evitar la reincidencia en el delito.

4. Sugerimos que el Estado a través del Ministerio de Trabajo y Promoción Social y Ministerio de Educación, implemente capacitación técnica laboral y educacional respectivamente para jóvenes mayores de 14 y menores de 21 años de edad, de ésta manera prepararlos desde temprana edad en una actividad laboral y educacional, siendo estos pilares fundamentales para el desarrollo del País.

CAPITULO VI

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Referencias Bibliográficas

- Avalos, C. y Briceño, M. (2005). *Modernas Tendencias Dogmáticas en la Jurisprudencia Penal de la Corte Suprema*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Bacigalupo, E. (1996). *Manual de Derecho Penal*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- Baratta, A. (2004). *Principios de Derecho Penal Mínimo*. Buenos Aires, Argentina: Editorial B de F.
- Barnes, J. (1997). *El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar*. Madrid: Ministerio de administraciones públicas.
- Barquet, P., Cillero, M., y Vernazza, L. (2014). Aportes para la cobertura periodística sobre la rebaja de la edad de imputabilidad. *Revista UNICEF*. Uruguay.
- Beccaria, C. (2005). *De los Delitos y de las Penas*. Bogotá, Colombia: Temis.
- Bramont-Arias, L. (1998). *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Lima, Perú: Editorial Santa Rosa.
- Caltirgos, R. (2012). *Manual de beneficios penitenciarios y de lineamientos del modelo procesal acusatorio*. Lima, Perú: Editora ABC S.A.C.
- Carrara, F. (1968). *Programa de derecho criminal*. Buenos Aires: Editorial Temis.
- Castillo, L. (2004). El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano. Especial referencia al ámbito penal. Trujillo, Perú: Doxa.
- Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial (2007). *Nuevos criterios para la determinación judicial de la pena*. Lima, Perú: Editorial Jurídica Grijley

- Chaname, R. (1995). *Diccionario Jurídico Moderno*. Lima, Perú: Editorial San Marcos.
- Chaname, R. (2011). *La Constitución de todos los peruanos*. Lima, Perú: Fondo Editorial Cultura Peruana E.I.R.L
- Chichizola, M: (2014). La regulación jurídica de la ejecución penal. *Revista Antología de Derecho penitenciario y ejecución penal*. México: Biblioteca Nacional de México.
- De la Cruz, R. (2003). *El Otro Derecho*. Bogotá, Colombia: Ilsa.
- Ferrajoli, L. (1999). *“Ergastolo y Derechos Fundamentales”*. Lima. Perú : DELPHA
- Foucault, M. (1998). *Vigilar y castigar*. Ciudad de México, México: Siglo Veintiuno Editores.
- Hurtado, J (1987). *Manual de Derecho Penal*. Lima, Perú: Editorial EDDILI
- Jakobs, G. (1997). *Derecho Penal parte general fundamentos y teoría de la imputación*. Madrid: Ediciones Jurídicas. S.A.
- Jescheck, H. (1981). *Tratado de Derecho Penal – Parte General*. Barcelona: Editorial Bosch
- Jiménez, L. (2005). *Principios Del Derecho Penal. La Ley y El Delito*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo–Perrot.
- López, S. (2012). *Derecho Penal I*. Estado de México: Red Tercer Milenio S.C.
- Martínez, M., Martín, M. y Valle, M. (2012). *Derecho Penal*. Madrid, España: Universidad Complutense de Madrid.
- Meini, I. (2013). La pena: función y presupuestos The penalty: function and requirements. *Revista de la facultad de Derecho*. (71). pp. 141-167
- Mir Puig, S. (1996). *Derecho Penal Parte General*. Barcelona, España: Editorial TECFOTO
- Mir Puig, S. (1998). *Derecho Penal – Parte General*. Barcelona: Editorial TECFOTO

- Mir Puig, S. (2011). *Derecho Penal parte general*. Madrid: Edisofer S.L.
- Muñoz, F. y García, M. (2015). *Derecho Penal. Parte General*. Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- Peña, A. (2013). *Curso elemental de Derecho Penal. Parte general*. Lima, Perú: Editorial Legales.
- Quintero, G. (2002). *Curso de Derecho Penal*. Pamplona.
- Reátegui, J. (2016). *Tratado de Derecho Penal parte general*. Lima, Perú: Iora y Distribuidora ediciones legales E.I.R.L.
- Rodríguez, M. (2006). *Manual de Introducción al Derecho Penal*. Jerez de la Frontera, España.
- Rojas, F. (2002). *Jurisprudencia Penal y Procesal Penal (1999- 2000)*. Lima, Perú: Editorial Idemsa.
- Rubio, F. (1993). *La forma del poder. Estudios sobre la constitución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Solís Espinoza, A. (2008). Política Penal y Política Penitenciaria. *Departamento Académico de Derecho* (8) pp. 1-52
- Toro, I. y Parra, R. (2006). *Método y conocimiento: metodología de la investigación*. Medellín: Universidad EAFIT
- Villavicencio, F. (2014). *Derecho Penal. Parte General*. Lima, Perú: Editora y librería Jurídica Grijley E.I.R.L
- Zaffaroni, E. (2006). *Manual de Derecho Penal*. Buenos Aires: Sociedad Anónima Editora, Comercial Industrial y Financiera.

2. Referencias Electrónicas

- Ambos, K. (2003). Sobre los fines de la pena a nivel Nacional y Supranacional. *Revista de Derecho Penal y criminología*. Recuperado de <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2003-12-5060&dsID=Documento.pdf>
- Beltrán, C. (2017). *Control difuso: Desaprueban Inaplicación del art. 22, segundo párrafo, del Código Penal en delito de robo agravado*. <http://legis.pe/control-difuso-desaprueban-INAPLICACIÓN-del-art-22-segundo-parrafo-del-codigo-penal-delito-robo-agravado/>
- Chávez, D. (2016). *Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre robo agravado en el expediente N° 01917-2012-66-2402-JR-PE-01 del distrito judicial de Ucayali-Coronel Portillo 2016*. Recuperado de http://repositorio.uladech.edu.pe/bitstream/handle/123456789/895/CALIDAD_PARRAFO_SENTENCIA_CHAVEZ_ANGELES_DAYANNA_IVETT.pdf?sequence=1
- Cruz, R. (8 de enero del 2011). *El código penal y la prescripción de la acción penal ampliación y reducción del plazo de prescripción*. Recuperado de <https://romacruzaviles.wordpress.com/2011/01/08/el-codigo-penal-y-la-prescripcion-de-la-accion-penal-ampliacion-y-reduccion-del-plazo-de-prescripcion/>
- Cury, E. (1988). *La prevención especial como límite de la pena*. Recuperado <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/46333.pdf>
- Cutiño, S. (2013). *Sobre el fin de la pena de prisión. Análisis del principio de resocialización y su realidad en el sistema penitenciario español*. Recuperado de

https://rio.upo.es/xmlui/bitstream/handle/10433/806/salavdor_cuti%C3%B1o_tesis.pdf?sequence=1

De la Jara, E. (2012). *Leyes, Penas y Cárceles: ¿Cuánto sirven (y cuanto no) para la Seguridad Ciudadana?*. Recuperado de

https://www.wilsoncenter.org/sites/default/files/Ernesto%20de%20la%20Jara_0.pdf

Dionne, M. (2004). *Centro de Recreación para Adultos Mayores*. Recuperado de

http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lar/dionne_e_mf/capitulo1.pdf

Escurra, L. (1988). Cuantificación de la validez de contenido por criterio de jueces. *Revista PUCP*. Recuperado

de <http://www.revistas.pucp.edu.pe/index.php/psicologia/article/viewFile/4555/4534>

Galvis, M. (2003). *Sistema penitenciario y carcelario en Colombia: teoría y realidad*.

Recuperado de

<http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/TESIS92.pdf>

García, P. (2008). *Acerca de la función de la pena*. Recuperado de

http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080521_80.pdf

Hamdan, S. (2008). *La regulación del delito de tortura en la legislación venezolana*.

Recuperado de

<http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAR8886.pdf>

Irigoyen, S. (2016). *Determinación judicial de la pena*. Recuperado de

http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4348_determinacion_judicial_de_la_pena_fin.pdf

- Luna, J. (2016). *La proporcionalidad como principio limitador en la determinación e imposición de las penas*. Recuperado de http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20160408_03.pdf
- Marín, A. (07 de marzo de 2008). *Clasificación de la investigación*. [Mensaje en un blog]. Recuperado de <https://metinvestigacion.wordpress.com/>
- Méndez, D. (2013/2014). *Prevención y delito*. Universidad de La Laguna. Recuperado de <https://riull.ull.es/xmlui/bitstream/handle/915/402/PREVENCION%20Y%20DELITO.pdf?sequence=1>
- Muñoz, F. (2009). *Fines de la pena y Libertad condicional* (Tesis de pregrado). Universidad de Chile, Santiago. Recuperado de http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/110990/demunoz_f.pdf?sequence=1
- Nogueria, H. (2006). *El derecho a la igualdad ante la ley, la no discriminación y acciones positivas*. Recuperado de <http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2449/AD-10-41.pdf?sequence=1>
- O Donnel, D. (2004). *La tortura y el trato cruel, inhumado y degradante: contenido y significado en el derecho internacional de los derechos humanos*. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2472/8.pdf>
- Orts, E. y Gonzales, J. (2003). *Manual De Derecho Penal Parte General*. Recuperado de <http://caj.fiu.edu/espaol/proyectos/nicaragua/manual-de-derecho-penal-nicaragua.pdf>
- Serra, A. (2015). *Actualidad de las Teorías de la Retribución en el Derecho Penal. De la Ley de Talió a las Corrientes Neo-Retribucionistas: Las doctrinas Alemana y estadounidense*. Universitat Pompeu Fabra Barcelona. Recuperado de https://repositori.upf.edu/bitstream/handle/10230/24906/Serra_2015.pdf?sequence=1

Vaello, E. (2015). *La responsabilidad penal de los menores en Italia*. Recuperado de <https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/11557/3/RESPon.%20PENAL%20DE%20LOS%20MENORES%20EN%20ITALIA%20Y%20ESPA%C3%91A.pdf>

Yennissey, I. (2016). *La proporcionalidad en las penas*. Recuperado de http://www.cienciaspenales.net/files/2016/11/7_la-proporcionalidad-en-las-penas.pdf

Zegarra, A. (2009). *Beneficios penitenciarios en el Perú: Redención de la pena por trabajo y/o Educación*. Recuperado de [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/1DED1ACA3C2B7953052577C100512097/\\$FILE/15beneficioABC.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/1DED1ACA3C2B7953052577C100512097/$FILE/15beneficioABC.pdf)

ANEXOS

Anexo 1.- Matriz de Consistencia

Anexo 2.- Confiabilidad y Validez.- Cuadro de Juicio de Expertos

Anexos 3.- Instrumentos Para la Recolección de Datos.-Encuesta

Anexo 4.-. Entrevistas

Anexo 5.-. Propuesta Lege Ferenda

ANEXO 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

LA INAPLICACION DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA Y SU RELACION CON LA VULNERACION DE LOS FINES PREVENTIVOS ESPECIALES DE LA PENA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA, AÑO 2017.

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS VARIABLES	Y	OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES
<p>Problema General ¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017?</p> <p>Primer Problema Específico ¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años con la</p>	<p>Objetivo General: Establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.</p> <p>Primer Objetivo Específico. Establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.</p>	<p>Hipótesis Principal La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida tienen influencia significativa con la vulneración de los Fines preventivos especiales de la pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017.</p> <p>Primera Hipótesis Específica. La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 18 y menores de 21 años tienen influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017.</p>	<p>Hipótesis Principal</p> <p>Primera Hipótesis Específica Variable X: X.1.- La Inaplicación de Responsabilidad Restringida Dimensión.- Mayores de 18 y menores de 21</p> <ul style="list-style-type: none"> • Reducción de la pena en un tercio • Reducción de la pena en un sexto. <p>Variable Y Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena Dimensión.- Alcances</p> <ul style="list-style-type: none"> • Restringe la internalización del respeto por las normas • Incentiva la proclividad a la delincuencia • Contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa <p>Segunda Hipótesis Específica Variable Independiente. X.2 La inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años Dimensión.- Mayores de 65 años</p> <ul style="list-style-type: none"> • Reducción de la pena en un tercio. • Reducción de la pena en un sexto. 	
<p>Segundo Problema Específico ¿Cuál es la relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017?</p>	<p>Segundo Objetivo Específico Establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena.</p>	<p>Segunda Hipótesis Específica. La Inaplicación de la Responsabilidad Restringida para mayores de 65 años tienen influencia significativa con la Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena, en el Distrito Judicial de Lima, año 2017.</p>	<p>Variable Y Y.2 Vulneración de los Fines Preventivos Especiales de la Pena Dimensión.- Alcances</p> <ul style="list-style-type: none"> • Reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena • Reproche innecesario al autor que está en proceso de involuación física • Reproche innecesario al autor que está en proceso de involuación psicológica 	

ANEXO 2: VALIDACIÓN Y CONFIABILIDAD DEL CUESTIONARIO

ITEM	Dimensión: MAYORES DE 18 Y MENORES DE 21			
	JUECES –FISCALES- ABOGADOS			
	1	2	Aciertos	V.
1	1	1	2	1
2	1	1	2	1
3	1	1	2	1
4	1	1	2	1
5	1	1	2	1
6	1	1	2	1
N° 6	TOTAL		12	1

Interpretación de la Dimensión MAYORES DE 18 Y MENORES DE 21

De la presente tabla se desprende que son 2 los expertos que asignaron cada valor computado de 0 a 1, ascendiendo la sumatoria de los 6 Items evaluados a un total de 12, por los 2 aciertos, arrojando un coeficiente final de 1, por lo que se obtiene de esta forma la confiabilidad del presente instrumento.

ITEM	Dimensión: MAYORES DE 65 AÑOS			
	JUECES –FISCALES- ABOGADOS			
	1	2	Aciertos	V.
7	1	1	2	1
8	1	1	2	1
9	1	1	2	1
10	1	1	2	1
11	1	1	2	1
12	1	1	2	1
Nº 6	TOTAL		12	1

Interpretación de la Dimensión MAYORES DE 65 AÑOS

De la presente tabla se desprende que son 2 los expertos que asignaron cada valor computado de 0 a 1, ascendiendo la sumatoria de los 6 Items evaluados a un total de 12, por los 2 aciertos, arrojando un coeficiente final de 1, por lo que se obtiene de esta forma la confiabilidad del presente instrumento.

**ANEXO 3: INSTRUMENTOS PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS
CUESTIONARIO**



**UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL
ESCUELA UNIVERSITARIA DE POST GRADO**

VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO		Nº
<u>CUESTIONARIO GUÍA DE ENCUESTA ESTRUCTURADA.</u>		
Sr:		
Fecha: _____.		

La presente encuesta contiene 12 preguntas que de diversa manera contribuyen a evaluar los indicadores de **“LA INAPLICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA Y SU RELACIÓN CON LA VULNERACIÓN DE LOS FINES PREVENTIVOS ESPECIALES DE LA PENA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA, AÑO 2017”**. Debiendo marcar con un aspa la respuesta que considere apropiada a cada pregunta. Cada respuesta reflejará su opinión por cada tipo de indicador que se señala para establecer el grado de relación que existe entre la Inaplicación de Responsabilidad Restringida con la vulneración de los Fines preventivos especiales de la pena.

- A. De acuerdo.
- B. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.
- C. En desacuerdo.

¡Muchas gracias por su valiosa colaboración!

	A	B	C
1 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, restringe la internalización del respeto por las normas.			
2 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, incentiva la proclividad a la delincuencia.			
3 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un tercio, contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa.			
4 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, restringe la internalización del respeto por las normas.			
5 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, incentiva la proclividad a la delincuencia.			
6 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 18 y menores de 21 años; la falta de reducción de la pena en un sexto, contraviene a la reinserción para la actividad laboral y educativa.			
7 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena.			
8 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física.			
9 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un tercio, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica.			
10 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche extremo e innecesario por carecer de utilidad la pena.			
11 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución física.			
12 En la Responsabilidad Restringida para imputados mayores de 65 años, la falta de reducción de la pena en un sexto, representa un reproche innecesario al autor que está en proceso de involución psicológica.			

ANEXO 4.-. ENTREVISTAS

ENTREVISTA DR. PEDRO ZUMAETA HUASASQUICHE

En Lima siendo las 9:30 de la mañana del 27 de octubre del 2017, en las oficinas del Estudio Jurídico HNG, nos atendió el abogado supervisor Pedro Zumaeta Huasasquiche, quien amablemente nos concedió la siguiente entrevista:

1. ¿Cuál es la importancia que se le asigna a la figura jurídica de la Responsabilidad Restringida aplicada para las personas de 18 a 21 años y las personas mayores a los 65 años, prevista en el Art. 22 del Código Penal?

La Responsabilidad Restringida es una figura jurídica que permite al imputado la atenuación prudencial de la pena, es por ello que su aplicación en las personas de 18 a 21 años de edad, permitirán que los mismos puedan tener una reducción de la pena, y por ello la oportunidad de reanalizar sus comportamientos; toda vez que la prudencial atenuación permitirá la activación de otras figuras jurídicas que permitirán que dicho sujeto busque readaptarse a la sociedad concientizándose de los actos por lo cual repercute su actuar ilícito; por otro lado en las personas con 65 años de edad dicha figura es imprescindible; toda vez que los mismos se encontraran en un proceso degenerativo donde sus facultades psíquicas y físicas serán un factor inherente de su observancia por el Juez quien determinara la pena a imputar.

2. ¿Considera que se debería modificar el Art. 22 del Código Penal, en el extremo que, señala que debería rebajarse la pena “prudencialmente” en lugar de fijar un parámetro establecido fijo; como por ejemplo en un sexto o un tercio?

Si, ya que la actividad de los Jueces en el instante que determinan la reducción de la pena, está se encontrara supeditada por el *criterio hominie*; es decir un criterio humano, en el cual yace una interpretación de los hechos o bien calificados según los principios del Derecho Penal, o erróneos por una ineficiente apreciación de los hechos.

3. ¿Considera que la reducción de la pena a los beneficiados con la Responsabilidad Restringida contribuye a los fines preventivos especiales positivos de la pena?

Claro que sí, ya que el fin preventivo especial positivo de la pena, hace referencia al elemento resocializador, el cual deberá manifestarse en el instante que se materializa la sanción penal; es por ello que la relación con la Responsabilidad Restringida yace su fundamento en su base funcionalista.

4. ¿Considera que resulta discriminatoria que la norma contemple que las personas que hayan cometido los delitos previstos en los Arts. 170- 174, 108, 108-A, 108-B, 108-

C, 108-D, 200, 152, 189, 296, 319, 316, 129, 319, 320, 321,325, 331-333, 177 del Código Penal; no podrá aplicársele la Responsabilidad Restringida?

Definitivamente, ya que al dar observancia a las diferentes casaciones que exponen debate sobre dicha postura, concluyen que la calificación por el delito y su gravamen determinan un carácter inconstitucional, ante su ineludible Inaplicación; toda vez que la misma hace referencia a un trato distinto, y por lo tanto desigualitario.

MUCHAS GRACIAS

ENTREVISTA DRA. PATRICIA MIRANDA GAMARRA

En Lima siendo las 11:30 de la mañana del 25 de octubre del 2017, en las oficinas de la Octava Fiscalía Penal de Lima, nos atendió la Dra. Patricia Miranda Gamarra Fiscal Provincial Titular de la citada fiscalía, quien amablemente nos concedió la siguiente entrevista:

1. ¿Cuál es la importancia que se le asigna a la figura jurídica de la responsabilidad Restringida aplicada para las personas de 18 a 21 años y las personas mayores a los 65 años, prevista en el Art. 22 del Código Penal?

La Responsabilidad Restringida es una figura jurídica que se regula en el código penal y que comprende la disminución prudencial de la pena en los jóvenes de 18 a 21 años, que recién salen de la adolescencia y que de alguna forma están en proceso de maduración, de tal manera que resulta importante que se regule dicha atenuación toda vez que no pueden ser medidos con la misma magnitud que un adulto experimentado, ahora bien, por parte de las personas mayores de 65 años, yo no consideraría que deba reducirse porque a esa edad consideran que deberían asumir la misma responsabilidad sin ninguna atenuación.

2. ¿Considera que se debería modificar el Art. 22 del Código Penal, en el extremo que, señala que debería rebajarse la pena “prudencialmente” en lugar de fijar un parámetro establecido fijo; como por ejemplo en un sexto o un tercio?

Así es, coincido con Ud, yo creo que dejar el termino prudencialmente es discrecional y en el mundo actual se puede cometer arbitrariedades por parte del juzgador, razón por la cual considero que debería señalarse un plazo determinado.

3. ¿Considera que la reducción de la pena a los beneficiados con la responsabilidad Restringida contribuye a los fines preventivos especiales positivos de la pena?

Definitivamente, sobre todo cuando es primario, ya que está demostrado que las cárceles son “escuelas del crimen” y en la medida de lo posible debería estar el menor tiempo posible.

4. ¿Considera que resulta discriminatoria que la norma contemple que las personas que hayan cometido los delitos previstos en los Arts. 170- 174, 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D, 200, 152, 189, 296, 319, 316, 129, 319, 320, 321,325, 331-333, 177 del Código Penal; no podrá aplicársele la responsabilidad Restringida?

Totalmente de acuerdo, dicha clasificación por delito resulta inconstitucional, ya que se le está dando un trato diferenciado a los adolescentes por delitos, por lo que

considero que el adolescente debe ser tratado por su condición de tal en todos los delitos.

MUCHAS GRACIAS

ENTREVISTA DR. OMAR ABRAHAM AHOMED CHAVEZ

En Lima siendo las 10:30 de la mañana, del 26 de octubre del 2017, en las oficinas del 55 JUZGADO PENAL DE LIMA, nos atendió el Dr. Omar Abraham Ahomed Chávez, Juez Provincial Titular del citado juzgado, quien amablemente nos concedió la siguiente entrevista:

1. ¿Cuál es la importancia que se le asigna a la figura jurídica de la Responsabilidad Restringida aplicada para las personas de 18 a 21 años y las personas mayores a los 65 años, prevista en el Art. 22 del Código Penal ?

Importancia para la fijación de la pena

2. ¿Considera que se debería modificar el Art. 22 del Código Penal, en el extremo que, señala que debería rebajarse la pena “prudencialmente” en lugar de fijar un parámetro establecido fijo; como por ejemplo en un sexto o un tercio?

Sí

3. ¿Considera que la reducción de la pena a los beneficiados con la responsabilidad Restringida contribuye a los fines preventivos especiales positivos de la pena?

Sí

4. ¿Considera que resulta discriminatoria que la norma contemple que las personas que hayan cometido los delitos previstos en los Arts. 170- 174, 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D, 200, 152, 189, 296, 319, 316, 129, 319, 320, 321,325, 331-333, 177 del Código Penal; no podrá aplicársele la Responsabilidad Restringida?

Sí

MUCHAS GRACIAS

ANEXO 5: PROPUESTA LEGE FERENDA

1.- Proyecto de Ley que Modifica la Ley 1181 en su segundo párrafo del Art 22° Del Código Penal

2.-

El Fiscal de la Nación, con su iniciativa legislativa ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107 de la Constitución Política Del Perú, presenta el siguiente:

PROYECTO DE LEY;

CONSIDERANDO:

3.-EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Responsabilidad Restringida constituye una suerte de atenuación de la pena, la cual deberá ser aplicada al agente quien se encuentra como titular de la responsabilidad penal por el ilícito cometido, para ello es menester considerar la edad que éste detenta en el momento que efectúa el ilícito penal, por lo que el artículo 22° del Código Penal señala que, la pena impuesta para éstas personas, será reducida prudencialmente por el Juez, y que la edad comprendida para la aplicación de tal atenuación fluctúa entre los 18 y 21 años de edad y los mayores de 65 años de edad.

La aplicación de la pena en algunos delitos considerados como graves, sin el beneficio de la Responsabilidad Restringida, puede generar efectos nocivos en el individuo; toda vez que contravienen a los fines de resocialización de la pena, y va dirigido a que la persona que cometió un delito, pase más tiempo en la cárcel; donde la realidad nos ha demostrado que los programas de resocialización no funcionan; y por ende el individuo va a pasar la mayor parte de su edad productiva detrás de las rejas y que la probabilidad de reincidencia sería cada vez más alta. Asimismo porque al conceder sólo a unos, estaríamos frente a un trato desigual en la imposición de penas, lo que implica ir en contra al derecho de igualdad previsto el inciso 2°, art 2, de la Constitución Política del Estado.

En las ponencias expuestas en el X Pleno Jurisdiccional de la Corte Suprema acerca de la Responsabilidad Restringida; se ha expuesto que el Estado debe hacer presencia dentro de nuestra sociedad; toda vez que dicho ente “todo poderoso” es garante del desarrollo pleno de la misma, por ello tiene como finalidad evitar la falta de factores fundamentales que atienden al buen desarrollo de los jóvenes, y con ello se contribuiría al conocimiento de aquellas implicancias que detenta el delito y sus consecuencias, con lo que se evitaría la incidencia delictiva juvenil.

El Código Penal en su art 22° hace referencia a la figura de la Responsabilidad Restringida, en tal sentido podemos señalar que, la inaplicación de dicha figura jurídica manifiesta la ausencia del Estado al no ejercer su función esencial, la cual es la protección y promoción del desarrollo social y se mostraría sólo como un ente castigador; más aún si tomamos en cuenta que, la actividad laboral y educativa son pilares fundamentales para la reinserción social del reo, el desarrollo integral de la persona y por ende el progreso de la sociedad.

En el X Pleno Jurisdiccional de la Corte Suprema, se cuestiona la incorporación del segundo párrafo del artículo 22° del Código Penal, por resultar discriminatorio, y resultaría inconstitucional, al vulnerar el derecho de igualdad, reconocido en nuestra Constitución, y en diversos dispositivos internacionales.

La Responsabilidad Restringida resulta ser una atenuante, por lo tanto debe establecerse la dosis que debe ser reducida por la condición de la edad, al momento de determinarse la pena.

4.- EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La aprobación de esta norma no es contraria a la Constitución Política del Estado, el efecto que va a tener es que garantizará los derechos fundamentales del imputado, a ser tratado sin discriminación, cumpliendo de esta manera lo estipulado en el inciso 2° del art 2° de nuestra carta Magna, así como la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad en conformidad al inciso 22° del art 139° de la norma antes acotada.

5.- ANÁLISIS DE COSTO BENEFICIO

La aprobación de esta norma no va a implicar ningún gasto al erario nacional, por el contrario, va a significar un beneficio para el sistema democrático peruano, ya que permitirá dar un trato igualitario a las personas que comenten actos ilícitos, garantizando sus derechos fundamentales en armonía a los principios constitucionales de no ser discriminados y a la resocialización del imputado.

6.-FORMULA LEGAL

El Fiscal de La Nación que suscribe, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107 de la Constitución Política Del Perú , presenta el siguiente modificatoria al Código Penal

La Modificatoria de la Ley 1181 en su segundo párrafo del Art 22° del Código Penal

Por cuanto, el Congreso de la República

Ha dado la siguiente Ley:

Modifíquese la Ley N° 1181 en su segundo párrafo del Art 22° del Código Penal

7.- ARTICULO

Artículo 22.- Responsabilidad Restringida por la edad

Deberá reducirse en un tercio la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años o más de sesenta y cinco años al momento de realizar el hecho punible.

1) Norma derogatoria

Derogase toda norma que se oponga a la presunta ley”.

En Lima siendo el 17 de febrero del 2018

Firma